BIBLIOTHECA NATIONALE RES FRANCIAE
13
8 K
4

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

19-8.C.10

LIBER IV.

DE SERVITVTIBVS PRAEDIALIBVS.

VSVFRVCTV, ET VTROQVE RETRACTV.

Imprimatur.

Si videbitur Reuerendiſs. P. Magiſtro S. P. Apoſt.

L. de Ang. Archiep. Vrb. Viceſg.

Stante relatione R. P. D. Bandini Panciatichi Vtriuſque Signaturæ Referendarij, ex noſtra commiſſione, vt nihil contineatur Catholicæ fidei & bonis moribus contrarium.

Imprimatur.

Fr. Hyacinthus Libellus Sac. Pal. Apoſt. Magiſt. Ord. Præd.

THEATRVM
VERITATIS, ET IVSTITIAE
SIVE
DECISIVI DISCVRSVS
Ad veritatem editi in forenſibus controuerſijs, Canonicis, & Ciuilibus, in quibus in Vrbe Aduocatus, pro vna partium ſcripſit, vel conſultus reſpondit.

IO. BAPTISTA DE LVCA
VENVSINVS

Per materias ſeù titulos diſtincti iuxtà proximam indicem poſt præfationem.

LIBER IV.
DE SERVITVTIBVS PRAEDIALIBVS, VSVFRVCTV, ET VTROQVE RETRACTV.
PAR. II.
DE EMPHYTEVSI.
PAR. III.
DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE.

Coll. Rom. Soc. I.
Bibl. Secr. Cab. Inscr.

ROMAE,
Typis Hæredum Corbelletti. M. DCLXIX.

SVPERIORVM PERMISSV.

SACRO
ROTAE ROMANAE
AVDITORIO

IOANNES BAPTISTA DE LVCA
FELICITATEM.

SACRAE Scripturæ interpretum ingenia torſit ſemper propheticum illud Ezechielis dictum, ET ROTA IN MEDIO ROTÆ; Et quamuis plures afferantur interpretationes, illa mihi ſupra alias arridet, quod Rota in medio Rotæ ſit Centrum illud, ſeù Sphæra, vnde Radij prodeunt Rotam aliam conſtituentes. Id optimè congruit huic SACRO VESTRO TRIBVNALI, quod ab antiquiſſimo tempore omnium primo nuncupatum eſt meritò ROTA; Quippe ex eo tanquam ex centro, ſeù ſphæra Iuſtitiæ pendent reliquæ Rotæ, dum per accepta Oracula, quas Deciſiones dicimus, iudicandi normam accipiunt. Huius autem ROTÆ radij congruenter cenſendi ſunt Romanæ Curię Aduocati, Iuriſque Profeſſores, qui ſub nomine Reſponſorum, vel ſimili vocabulo labores ſuos in publicam lucem proferunt, vtpotè doctrinam omnem atque eruditionem ex eiuſdem Tribunalis Deciſionibus mutuantes. Inter hos radios igitur, cum Ego locum aliquem, licèt obſcurum, & infimum habeam, mei officij ac muneriſeſſe duxi, hoc de SERVITVTIBVS volumen publicæ luci committere ſub proprię Sphæræ patrocinio, illudque VOBIS dedicare, non modò tanquam monumentum meæ erga Vos SERVITVTIS, ac deuotionis, ſed etiam tanquam teſtimonium reliquorum meorum laborum, ac voluminum, quorum doctrina penè omnis ex veſtra ROTA, tanquam ex CENTRO, ſeù SPHÆRA emanauit.

INDEX

Titulorum ſeù Materiarum totius operis.

LIB. I.

De Feudis
Et bonis iuriſdictionalibus, et Bulla Baronum.

LIB. II.

De Regalibus.
Hoc eſt
Officijs venalibus, locis Montium, alijſque iuribus cum Principe ſeù Republica, Vectigalibus, & gabellis, ſalinis, & mineralibus, monetis, vijs publicis, fiſco, et alijs de quibus in cap. vnico quæ ſint Regalia.

LIB. III.

De Iuriſdictione
Et foro competenti,
Par. II.
De Præeminentijs, & Præcedentijs.
Sub quibus
De iure Cathedratico, Metropolitico, Nobilitate, Ciuilitate, & alijs iuribus honorificis.

LIB. IV.

De Seruitutibus Prædialibus,
Vſufructu, et vtroque retractu.
Par. II.
De Emphyteuſi.
Par. III.
De Locatione & Conductione.

LIB. V.

De Vſuris, et intereſſe.
Par. II.
De Cambijs.
Par. III.
De Cenſibus.
Par. IV.
De Societatibus Officiorum.

LIB. VI.

De Dote,
Lucris dotalibus, & alijs dotis appenditijs.

LIB. VII.

De Donationibus.
Par. II.
De Emptione & Venditione.
Par. III.
De Alienationibus,
Contractibus, Obligationibus, & pactis in genere.
Par. IV.
De Tutoribus,
Procuratoribus ad negotia, Adminiſtratoribus & aliena negotia gerentibus.

LIB. VIII.

De Credito, & debito,
Creditore, & debitore.

LIB. IX.

De Teſtamentis,
Codicillis, & vltimis voluntatibus.
Par. II.
De Hærede, et Hæreditate.

Par.

Par. III.
De Legitima, Trebellianica, & alijs detractionibus.

LIB. X.

De Fideicommiſſis, Primogenituris, & Maioratibus.

LIB. XI.

De Legatis.
Par. II.
De Succeſſionibus ab inteſtato.
Par. III.
De Renunciationibus.

LIB. XII.

De Beneficijs Eccleſiaſticis in genere.
Par. II.
De Canonicis & Dignitatibus. Capitulo, electione, & actibus capitularibus.
Par. III.
De Parocho, et Parochijs.

LIB. XIII.

De Iure patronatus.
Par. II.
De Penſionibus eccleſiaſticis.

LIB. XIV.

De Matrimonio, Sponſalibus & Diuortio.
Par. II.
De Decimis. Oblationibus, et Eleemoſinis.
Par. III.
De Regularibus, Et Monialibus, alijſque Clericis & Eccleſiaſticis perſonis.
Par. IV.
De Cenſuris. Miſſis, anniuerſarijs, et alijs materijs Eccleſiaſticis.

LIB. XV.

De Iuditijs & Iudicialibus.
Hoc eſt.
De Sententia & re iudicata, executione, Attentatis, Iudice, Notario, Aduocatis, Procuratoribus, expenſis, et alijs ad materiam iudiciorum.
Cum relatione Curiæ Romanæ circa forenſia.

LIB. XVI.

Supplementum Miſcellaneum.
Super omnibus dictis materijs, circa ea quæ pendente impreſſione diſputata ſunt; et cum obſeruationibus ad plures diſcurſus omnium titulorum.

INDEX
ARGVMENTORVM
IN DISCVRSIBVS

Qui habentur in hoc quarto Libro, de Seruitutibus Prædialibus, Vsufructu, et vtroque retractu.

Discursus I.

Neapolitana ædificij, seù altius non tollendi.

De seruitute altius non tollendi ædificia, ex quibus tollatur aspectus maris iuxtà Constitutionem Zenonis Imperatoris.

De Constitutionibus græcis non contentis in antiquis Codicibus, sed de nouo traductis & insertis in Codicibus modernis, An habeant vim legum, præsertim de dicta Constitutione Zenonis.

De inuentione & vsu legum ciuilium Romanorum iuxtà compilationem Iustiniani, Et aliqua de non vsu, quando tollat vim legum.

Et de priuilegio Religiosorum circà prohibendum aspectum vel introspectum in eorum Monasteria, vel Conuentus.

Disc. II.

Ianuen. altius non tollendi, seù ne luminibus officiatur.

An & quando vicinus prohibere possit vicino ædificare in proprio solo, suamque domum altius extollere, nè eius domus luminibus officiatur, vel impediatur aspectus.

Disc. III.

Firmana seruitutis.

De probatione seruitutis prospectus per adminicula & præsumptiones, nè scilicet quis in proprio muro, propriaque domo construere possit fenestras, vel aliud nouum opus facere, quod respondeat domui, vel areæ vicini, ac prospectum præiudicialem causet.

Disc. IV.

Camerinen. ædificij.

An & quando vicinus vti possit muro adiacenti alteri ædificio, illum altiùs eleuando, seù fenestras vicino præiudiciales aperiendo; Et quando murus dicatur proprius, vel communis.

Et de Statutis Ciuitatis Camerini in hac materia disponentibus, eorumque interpretatione.

Disc. V.

Romana fabricæ de Mancinis.

De facultate Aedilium, seù Magistrorum viarum concedendi vni vicino locum, seù situm publicum in alterius vicini præiudicium, an competat nec nè. Et de facultate vicini vtendi muro alterius vicini soluto appodio, etiam obscurando lumina, seù fenestras; Et aliqua de sententia prouisionali ad normam *tex. in cap. penult. & fin. de noui oper. nunciat.* quando illi sit locus nec nè, et an admittat appellationem suspensiuam.

Disc. VI.

Pisauren. muri.

An & quando super muro communi existente inter duas domos possit vnus altero inuito superædificare.

Disc. VII.

Romana fabricæ de Iambolinis.

De eadem materia nunciationis noui operis, et altius non tollendi, ac de facultate vicini superædificandi in muro communi altero inuito; Et quandò attentatè ædificatum demoliri debeat nec nè.

Disc. VIII.

Romana eleuationis muri.

De eadem materia vtendi muro communi diuisorio, illumque altius eleuandi.

Disc. IX.

Romana appodij.

De vsu muri communis, et an eleuari possit ædificium, per quod claudantur fenestræ ab alio vicino in eodem muro constructæ.

Disc. X.

Sancti Seuerini ædificij.

An in domo pluribus communi cum distinctione solariorum, seù appartamentorũ, quia nempè vnus sit dominus appartamenti superioris, alter verò inferioris, possit vnus in sua parte aperire portas, vel feneſtras, seù aliud nouum opus facere altero inuito.

Disc. XI.

Romana domus.

De eadem materia muri intermedij inter duas domos, an sit proprius vnius, vel communis, Et an vicinus possit altero inuito altius eleuare, et tigna immittere etiam obturando feneſtram ibi existentem.

Disc. XII.

Lauretana ædificij.

De seruitute conuentionali, seù pacto inter vicinos super facultate affirmatiua, vel negatiua ædificandi, An sit reale transitorium etiam ad quemcumque rei dominantis possessorem, vel potiùs sit personale extinguendum cum persona, et non transmissibile, vel cessibile; Et aliqua etiam de vsu muri communis, vel adiacentis.

Disc. XIII.

Romana altius tollendi de Ottinis.

De materia nunciationis noui operis aduersus ædificare volentem in suo, eiusq; domus altius extollere, an id liceat, vbi luminibus scalarum vicini officiatur; Et an in scalis aliquid peculiare in iure statuatur, vel potius procedat in scholis.

Disc. XIV.

Romana de Aſte.

Vicino volente murum communem lateralem altius extollere suprà tectum vicini, et in parte eminentiori aperire feneſtras vel alia facere vltrà tignorum substentationem, An vicinus nolens altius eius domum tollere, iustè se opponat, et impedire possit.

Disc. XV.

Lauretana altius tollendi.

An & quando liceat in muro proprio, vel communi ædificare, ac altius tollere in præiudicium vicini, vel consortis.

Disc. XVI.

Alexanen. feneſtræ.

De seruitute prospectus laicorum ex eorum domibus intùs Eccleſias, Et an id permittendum sit Baronibus, et loçorum Dominis.

Disc. XVII.

Romana ædificij supra Eccleſiam.

De ædificio suprà Eccleſiam, vel eius partem, An sit permittendum, et an cautio damni infecti per ædificare volentem oblata, sufficiat, et admittenda sit.

Disc. XVIII.

Ianuen. altius non tollendi.

An & quando vnum Monaſterium Monialium se opponere possit alteri contiguo Monaſterio etiam Monialium, eique impedire altiorem eleuationem ob præiudicium luminum, vel Solis, aut salubrium ventorum, et aeris suffocationem.

Disc. XIX.

Romana prospectus.

De eadem materia ædificij, ex quo resultet prospectus ad Monaſteria Monialium.

Disc. XX.

Florentina ædificij.

De ædificio in muro communi, vel adiacente, et de prospectu actiuo, et passiuo ad Monaſteria Monialium, ac ædificij eleuatione, per quam aeris salubritas impediatur.

Disc. XXI.

Romana eleuationis de Capiſucchis.

De eadem materia ædificandi in suo vndè habeatur prospectus ad Monaſterium Monialium.

Disc. XXII.

Romana ædificij de Sigiſmundis.

De eadem materia ædificij, ex quo habeatur aſpectus ad Monaſteria Virorum. Et an & quando emphyteuta imponere possit seruitutem duraturam etiam penès dominum directum, vel alium ab eo causam habentem.

Disc. XXIII.

Romana seruitutis, seù viæ.

De seruitute viæ, seù transitus, quando acquisita, seù probata dicatur, et quale tempus neceſſarium sit ad illam præscribendam, Et quid si antiquitus ibi adeſſet via publica in alterum locum postmodum translata, an id prætendenti seruitutem suffragetur.

Disc. XXIV.

Firmana.

An & quando vicinus possit inuito vicino proijcere in platea, seù area communi, siuè in via vicinali immunditias, et alia agere, quæ aliquod incommodum, vel impedimentum præſtent.

Disc.

Disc. XXV.

Bononien. Aquarum.

An dominus fundi superioris, in quem ingreditur aqua, possit eam diuertere à consueto cursu, quem habebat, in fundum inferiorem in iſtius præiudicium; Et quando huic dicatur desuper acquisita seruitus.

Disc. XXVI.

Romana decursus Aquarum.

An Dominus fundi, in quem aqua aliundè profluens ingreditur, dicatur eiusdem aquæ dominus, illamque possit pro eius libito à consueto cursu diuertere in præiudicium vicini habentis fundum inferiorem.

Disc. XXVII.

Sutrina Aquæ.

Quando Dominus fundi, in quo aqua nascitur possit illam à consueto cursu diuertere in præiudicium vicinorum.

Et de officio iudicis competente prò concessione vſus aquæ, vel alterius seruitutis etiam inuito domino.

Disc. XXVIII.

Rossanen. vſus Aquæ.

De diuisione vſus aquæ fluminis per tempora & contratas inter possidentes prædia adiacentia; Et àn hic modus immutari valeat.

Disc. XXIX.

Carpenctoraten. Aquarum.

De materia aquarum, Et sub earum concessione quæ veniant, Et quæ concedenti reseruatæ censeantur, Et de possessorio retinendæ, seù de manutentione in proposito competente.

Disc. XXX.

Sancti Seuerini Aquarum.

Aqua concessa vni pro vſu molendini vel alio, àn concedi possit alteri pro eodem vel simili vſu in primi concessionarij præiudicium.

Disc. XXXI.

Vrbeuetana decursus Aquarum.

An Dominus fundi, in quo aqua nascitur, possit illam pro suo libito diuertere in præiudicium vicinorum, et quid in præiudicium vſus publici.

Disc. XXXII.

Romana Putei.

De iure hauriendi aquam à puteo existente in domo vicini, An & quando competere dicatur iure seruitutis, vel potius iure condominij; Et de possessorio in hac materia competente; Et an & quando vna domo diuisa in plures partes seù membra, constituta censeatur seruitus in vna parte ad fauorem alterius, super iuribus & commoditatibus, quæ habebantur in tota domo, quando erat vnita.

Disc. XXXIII.

Mutinen. Aquæ hauſtus.

An dominus putei vel fontis, à quo vicinus aquam haurire solet, possit puteum suffocare, seù fontem aliò diuertere in præiudicium vicini, Et per quantum tempus hæc seruitus aquæ hauſtus seù ducendi aquam præscribatur.

Disc. XXXIV.

Romana Aquæ.

Concessio aquæ, àn & quandò sit precaria, & quandocumque reuocabilis, vel potius perpetua, & irreuocabilis.

Disc. XXXV.

Nepesina Collectæ.

De iure pascendi, seù iure vendendi herbas, & pascua competente Communitati, etiam in fundis & prædijs priuatorum cum iure prohibendi eisdem ius pascendi, Et quandò hoc ius competere dicatur Communitatibus, seù alijs ratione condominij, vel ratione seruitutis; Et aliqua de præscriptione huius seruitutis iuris pascendi, àn requiratur immemorabilis ratione causæ disconinuæ, vel potius sufficiat ordinaria, ratione causæ continuæ.

Disc. XXXVI.

Amerina iuris pascendi.

De controuersijs super iure pascendi in territorio, quæ verti solent inter Baronē seù Dominum, & vasallos seù habitatores loci, Et de differentia inter Baronē seù Dominum habentem hoc ius in sola ratione iurisdictionali & ex præscriptione, vel ratione dominij ipsius territorij.

Disc. XXXVII.

Tusculana iuris pascendi.

An Communitas seù particulares habentes ius pascendi in fundis & terris apertis, seù campestribus destinatis ad segetes, prohibere possint dominis, nè sæpibus vel foueis recingant, atque ad alium vſum, putà vinearum reducant.

Disc. XXXVIII.

Corana Cluſæ.

De eadem materia, An domini, & possef-

fores agrorum, & prædiorum apertorũ. seù campestrium, possint ea cum muris, sæpibus, vel foueis recingere in prædiudicium iuris pascendi competentis Cõmunitati vel ciuibus.

Disc. XXXIX.

Portuen. iuris pascendi.

De iure pascendi competente Communitati vel ciuibus in terris & prædijs priuatorum, Et an possint simùl stare quod dictum ius sit Baronis, et Domini loci, et tamen quod Communitas pro maiori pretio pascua vendat.

An posito dicto iure pascendi, possint particulares domini terrarum & prædiorũ immutare eorum statum, eaque reducere ad culturam, siuè ad prata pro fœnis colligẽdis, ac tali casu prohibere pascua.

Disc. XL.

Camerinen. Attentatorum.

An vsus seù facultas pascendi in montibus & foresstis, alijsque locis campestribus, competens Ciuibus & Incolis loci, suffragetur pro animalibus exterorum, quæ per eosdem Ciues et incolas tenentur in socitam, Et àn dictus vsus competat pro animalibus, quæ teneantur ad industriam & mercaturam. Et aliqua de priuilegio seù facultate competente pro animalibus vaccinis potiùs quàm pro alijs, quodque ab istis ad alia argui non potest.

Disc. XLI.

Spoletana iuris pascendi.

An Communitas facere possit Statuta adimentia vel restringentia ciuibus & incolis naturalem ciuicam facultatem pascendi cum eorum animalibus in patrio territorio, Et an in hoc suffragentur priuilegia, quæ per dohanam eius affidatis conceduntur.

Disc. XLII.

Sabinen. iuris lignandi.

De vsu lignandi, seù pascendi & aquandi competente Ciuibus vel incolis, Et àn per loci Dominum prohiberi possit.

Disc. XLIII.

Tuscanen. Pascuorum.

De iuribus & priuilegijs Dohanę seù Dohaneriorum in prælatione afflictus seù emptionis bannitarum, aliorumque pascuorum, An talia priuilegia locum habeant, vbi Communitas bannitarum, seù pascuorum domina illa vendit seù locat eiusdem loci ciuibus & incolis pro eorum animalium vsu & commoditate.

Disc. XLIV.

Nepesina seù Tulpharum.

De ijsdem priuilegijs Dohanæ supèr prælatione in emptione bannitarum & pascuorum, et nè illorum domini illa vendere seù locare possint absque Dohaneriorum requisitione, Ac de eorumdem priuilegiorum limitatione in locationibus ad longum tempus, Et quandò talis dicatur locatio, vt sub huiusmodi exceptuatione cadat.

Disc. XLV.

Romana damni infecti.

Vicinus agens in suo prædio opus, per quod damnum vicino inferatur, & cautionem præbens de damno infecto, quomodò illud iàm euentum reficere teneatur, Et ad quid cogi valeat.

Disc. XLVI.

Romana expurgationis, seù damnorum, & expensarum.

An vicinus agere possit contrà vicinum ad damna sibi illata à locustis seù brucis à fundo vicini proueniẽtibus, ex eo quod illas in proprio fundo expurgare neglexit; Siuè an vicino liceat propria auctoritate, vt suo damno consuleret expurgare fundum vicini, atq; ab eo expurgationis expensas repetere.

Disc. XLVII.

Tudertina.

Pecunia inuenta in domo testatoris, An spectet ad vsufructuarium, vel ad proprietarium, Et àn in odium vsufructuarij nõ manifestantis veram quantitatem pecuniarum, vel aliorum mobilium, sufficiat imperfecta probatio.

Disc. XLVIII.

Foroliuien. Vsufructus.

De vsufructu relicto hæredi & legatario, quomodò inter eos diuidatur, Et àn mortuo hærede, cui datus est substitutus, intret ad fauorem legatarij ius accrescendi vel non decrescendi, vel potiùs portio deficiens spectet ad substitutum.

De cautione præstanda per vsufructuariũ, et àn illa nõ præstita faciat fructus suos. Et aliqua de consuetudine *Bulgari* super resolutione legati vsusfructus in alimenta, An scilicèt intret etiam in socru, vel in alia persona vltrà vxorem.

Disc.

Disc. XLIX.

Eadem Foroliuien.

Ad intellectum textus *in auth. cui relictum Cod. de indicta viduitate tollenda*, An scilicet & quandò, mulier cui relictus est vsusfructus sub lege viduitatis seruandę, illum percipiat in primo anno; Et àn dicta lex viduitatis adiecta in gerundio importare dicatur cōditionē vel modū.

Disc. L.

Firmana Vsusfructus.

Ad consuetudinem *Bulgari*, An scilicet, & quando legatum vsusfructus relictum vxori importet solum alimenta vel potius vsumfructum formalem; Et quando tale legatum dicatur correspectiuū, itaut cessante causa cesset.

Disc. LI.

Ciuitatis Castelli.

De vsufructu vxori relicto, àn resoluatur in alimenta iuxtà consuetudinem *Bulgari*, vel potius importet vsumfructum formalem; Et quatenùs istum importaret, An cautio perneceſſe præstanda sit, vel potius ipsius vxoris paupertas excuset; Et quando illa præstari debeat; Et àn sufficiat vnica per quemcumque vsufructuarium generaliter præstanda, vel accedere debeat altera *Mutiana*; Et aliqua de diminutione vsusfructus relicti secundæ vxori cum participatione filiorum primi matrimonij.

Disc. LII.

Bononien. Vsusfructus.

An & quando legatum vsusfructus relictū vxori resoluatur in alimenta iuxtà consuetudinem *Bulgari*, vel potiùs importet verum & formalem vsumfructum.

Et quandò vsusfructus, vel habitatio, quę reliquuntur vxori vel alteri vnà cum filijs, vel hæredibus insimul viuere debentibus cessent, si talis vita simultanea sequi non potest.

Disc. LIII.

Romana Aromatariæ.

Vsufructuarius rerum mobilium, quæ vsu consumuntur, seù atteruntur & veterascunt, quomodò cauere debeat, àn scilicèt de restituendis ipsis rebus proùt reperientur, vel de restituendo valorem spectato tempore incœpti vsusfructus.

Disc. LIV.

Romana Vsusfructus.

De vsufructuario vniuersali hæreditatis, in qua admixta sint bona stabilia & mobilia diuersarum specierum, quam cautionem præstare debeat, et quæ bona mobilia per vsufructuarium finito vsufructu restituenda sint in ipsa specie, & quæ in pretio seù æstimatione. Et àn proprietarius inuito vsufructuario vendere possit bona, quæ vsu non consumuntur, sed atteruntur, vt pretium inuestiatur, vel eonuersò, An id fieri vel peti possit per vsufructuarium inuito proprietario.

Disc. LV.

Romana de Pizzatis.

Relicto vsufructo hæredi pro medietate, & pro alia medietate extraneo, An ob hęredis incapacitatem habēdi legatum, totus vsusfructus accrescat legatario. Et quando de legato vsusfructus alteri relicto participet hæres.

Disc. LVI.

Recanaten. Hæreditatis.

Vsufructuarius, cui restitutæ fuerunt sortes censuum, An teneatur eaſdem reinuestire in alios census, itaut sequuta resolutione vsusfructus, proprietarius cōtrà ipsum vel eius hæredem actionem habeat ad damna & interesse ob inuestimentum non factum.

Disc. LVII.

Senen.

Onus soluendi debita & onera hæreditaria an spectet ad proprietarium vel ad vsufructuarium; Et quandò hic dicatur vniuersalis vel particularis.

Extinctio census àn fieri possit per proprietarium sine vsufructuario; Et quatenùs fiat, àn valeat conuentio, per quam proprietarius pro pecunia in eum obuēta ex restitutione sortis soluat vsufructuario fructus seù vsuras.

Disc. LVIII.

Romana Primogeniturę.

Vsufructuarius vniuersalis àn consequi debeat vsumfructum de solis bonis remanentibus facta detractione tàm legitimæ quàm æris alieni, quamuis creditores vel filij adhuc non vrgeant, neque ad bonorum separationem procedatur; Et sic àn commodum medij temporis ex creditorum vel filiorum negligentia resultans sit hæredis proprietarij, vel potius vsufructuarij; Et de debitis hæreditarijs soluendis, An illorum solutio spectet ad hæredem proprietarium vel ad vsufructuarium.

Disc. LIX.

Romana annuæ præstationis.

Vsusfructus, vel aliud ius vitalitium, An cedi possit, et quatenus de consensu proprietarij, vel dicti iuris debitoris cedatur, An & ex cuius persona cessare & extingui dicatur.

Disc. LX.

Romana Vsusfructus.

De vsufructu legali debito patri in bonis aduentitijs filij quandò cesset, præsertim ex tacito & coniecturato iudicio illius, à quo bona obueniunt. Et incidenter quid sit in feudis & bonis iurisdictionalibus.

Disc. LXI.

Maceraten. Vsusfructus.

De eodem vsufructu legali debito patri in bonis aduentitijs filij, an & quando cesset, si filius est clericus, & qualis clericatus requiratur. Et an talis vsusfructus locum habeat in ijs quæ obueniunt in filium ex eadem disposítione, ex qua etiam pater aliquid obtinet. Et quid de bonis obuentis cum vinculo fideicommissi seù primogenituræ.

Disc. LXII.

Romana Legati.

De eadem materia vsusfructus legalis patri competentis in bonis aduentitijs filij, An locum habeat in ijs bonis, quæ obueniunt ex iudicio illius testatoris, qui in eadem disposítione patrem quoque in aliquo honorauit.

Disc. LXIII.

Bonon. Vsusfructus de Pepulis.

An vsusfructus legalis debitus patri in bonis aduentitijs filij competat in bonis fideicommisso vel primogenituræ subiectis.

Disc. LXIV.

Eugubina Vsusfructus.

De eadem materia vsusfructus legalis competentis patri in bonis aduentitijs filiorum, an cesset ob contrariam voluntatẽ testatoris.

Disc. LXV.

Romana seù Albanen. Legati.

Facto legato habitationis seù hospitij in certa domo per hæredem legatario præstandi, An talis domus alienari possit cũ dicto onere per emptorem adimplendo, vel potius legatarius impedire possit alienationem, ac petere sibi præstari hospitium ab ipso hærede, licitè recusando illud recipere à tertio.

Disc. LXVI.

Romana Legati habitationis.

Relicta alicui habitatione cum hærede, an legatarius possit suum ius alteri cedere, ac domum vel partem pro eius habitatione assignatam locare; Et an è conuerso hæres possit domum solitæ habitationis in præiudicium legatarij locare, seù alios ad habitandum introducere; Et de qua domo huiusmodi legatum intelligendum sit; ac alijs ad materiam &c.

Disc. LXVII.

Romana Mansionum.

Facta per donatorem vel concedentem reseruatione aliquarum mansionum pro eius habitatione, An reseruatæ etiam censeantur aliæ necessariæ vel congruæ officinæ & mansiones pro familia, quamuis non exprimatur.

Disc. LXVIII.

Senen. Iuris congrui.

De Constitutione Federici Imperatoris, quæ incipit *Sancimus*, de iure prothomiseos, An dicatur lex Imperialis vbiq; attendenda tanquam lex, vel potius sit lex particularis Regnorum vtriusque Siciliæ, extrà quæ, vbi est in vsu, attendatur potius tanquam consuetudo, quàm tanquam lex. Et quatenus vno vel altero modo censenda sit, An illa verba, in eius fine, per quæ Ecclesiæ negatur ius congrui sint authentica necne; Et quomodò intelligenda veniant.

Disc. LXIX.

Senen. Retractus.

An & quando ius congrui ratione vicinitatis competens ex Constitutione *Sancimus*, locum habeat, vbi intermediat via, et quæ viæ species seù qualitas requiratur, vt cessare faciat vicinitatem, atque excludat ius congrui.

Disc. LXX.

Senen. Iuris prothomiseos.

An ius prothomiseos competat necne Hebræis contrà Christianos, Qua occasione generaliter agitur, An Hebræi gaudeant in omnibus etiam cum Christianis statutis & legibus municipalibus, siue ijs, quæ ex æquitate inducta vel statuta sunt.

Et àn promissio de vendendo importet venditionem ad effectum retractus.

Et quid in concursu plurium vicinorum, cuius debeat esse potior conditio, potissimè

tissimè vbi in vno concurret etiam consortium.

Disc. LXXI.

Narnien. Retractus.

An ius congrui competens ex statuto laicali, locum habeat in alienationibus, quæ fiunt à laico in clericum, vel è contrà, Et an tale statutum fieri possit à Ciuitate, vel loco regnoscente superiorem; Qua occasione agitur, an sit exorbitans & odiosum, vel potius fauorabile; Et an procedat in venditionibus subhasta.

Disc. LXXII.

Veliterna Retractus.

De concursu plurium vicinorum ad eumdem retractum rei diuiduæ, vel respectiuè indiuiduæ, quis præferri debeat, Et quid vbi vnus præuenit in acquirendo, An esse debeat melior conditio præoccupantis.

Et de Statuto loquente de vicino in numero singulari, an conueniat vbi sunt plures vicini, itaùt numerus singularis resoluatur in pluritates.

Disc. LXXIII.

Viterbien. Retractus.

An ius congrui locum habeat in contractu permutationis, quoties bona non adæquât, sed aliquid refunditur in pecunia.

Disc. LXXIV.

Romana Prælationis.

Vendita seù locata domo ad vitam, cuinã competat eius ratione retractus vicinitatis, An venditori seù locatori, vel potiùs ementi, seù conducenti ad vitam; Et cuius persona in proposito spectanda sit.

Quando domus dicatur vna, vel dicantur plures ad effectum iuris retrahendi vicino competentis, An scilicèt in toto, vel in sola parte adiacenti.

Disc. LXXV.

Romana retractus Vineæ.

An & quando cesset ius congrui ob renunciationem extraiudicialitèr factam, seù declarationem, quod non habebat animum retrahendi, Et quæ verba ad hunc effectum requirantur. Et aliqua de compatibilitate vel incompatibilitate retractus prælatiui cum coactiuo, itaut intentando vnum, alteri censeatur renunciatum, necne.

Disc. LXXVI.

Romana retractus Apothecæ.

De retractu prælatiuo, An competat in contractu permutationis, Et an hæc adesse dicatur vbi maior est pecunia quæ refunditur, quàm valor rei permutatæ.

Et de termino anni à Gregoriana Constitutione retrahenti præscripto ad adimplendam formam ibi traditam, An currat pendente lite super retractu, vel potiùs ista excuset à cursu temporis.

Disc. LXXVII.

Romana retractus de Vualdis.

De retractu ex Gregoriana Constitutione competente vicino aduersus nouum voluntarium emptorem, an procedat contrà alterum æquè vicinum ementem; Et an ad effectum retractus prælatiui concurrere debeant eadem requisita retractus coactiui. Et aliqua de lapsu anni per eamdem Constitutionem ad retrahendum præscripti.

Disc. LXXVIII.

Romana retractus de Procaccinis.

De requisitis per Bullam Gregorianam ad retractum prælatiuum vel coactiuum, et quæ magis in vno quàm in altero cõcurrere debeant.

Disc. LXXIX.

Romana retractus Domus.

De retractu coactiuo competente ad domum vicinam pro domus propriæ ampliatione ad Vrbis ornatum ex Constitutione *Gregorij XIII.* An & quando competat necnè, Et de illius requisitis.

Disc. LXXX.

Romana Transactionis.

An retractui coactiuo ad publicum ornatum competenti per Constitutionem *Gregorij XIII.* possit per pactum renunciari, vel potiùs ob fauorem publicum renunciatione non obstante intentari possit.

Disc. LXXXI.

Romana Recessus à retractu.

An ille qui intentauit & obtinuit retractũ coactiuum cum solita obligatione ædificando in forma, possit de consensu domini rei retractæ pœnitere, illamque domino restituere, vel potius inuitus cogi valeat per Ædiles pro publico ornatu ad adimplendam obligationem.

Disc. LXXXII.

Romana Inquilinatus.

De retractu prælatiuo intentato per vicinum contra nouum emptorem, qui esset rei emptæ conductor, an hic illum impediat ratione prælationis inquilino etiam

etiam competentis ; Et an conductor domus, qui eam non inhabitet, dicatur inquilinus, de quo loquitur Bulla Gregoriana.

Disc. LXXXIII.

Cracouien. Domus.

De retractu coactiuo competente ex dispositione iuris communis Ecclesiæ seù loco sacro *per text. in l. si quis sepulchrum ff. de religiosis sumptibus funerum*, an procedat contrà aliam Ecclesiam, Et de illius requisitis, et quandò intret necne.

Disc. LXXXIV.

Romana Pretij.

In retractu per Ecclesiam seù Monasterium intentato ex priuilegio legis *si quis sepulchrum*, vel simili ad ædificium denouo ab aliquo constructum, quale pretium reficiendum sit, àn scilicet quanti opus valeat, & æstimatur, vel potiùs quod est impensum; Et an ille qui retractum patitur prætendere possit damna & interesse lucri cessantis vel damni emergentis pecuniæ in opus erogatæ pro eo medio tempore.

Disc. LXXXV.

Romana prælationis conuentionalis.

De retractu seù iure prælationis conuentionalis, vt scilicèt volens alienare eius bona teneatur alterũ præferre, An sit cessibilis & transmissibilis in hæredes aliosque extraneos, vel potius sit personalis.

Et aliqua de eius præscriptione.

Disc. LXXXVI.

Romana prælationis Affectus.

De prælatione competente Prouisori Palatij Apostolici in emptione vel affectu siluarum & locorum ad venationem destinatorũ, Et quandò huic prælationi censeatur renunciatum per declarationẽ verbalem contrariam.

Disc. LXXXVII.

Romana Retrouenditionis.

De retractu conuentionali ex pacto de retrouendendo, àn & quanto tempore præscribatur; Et quatenùs intret præscriptio tricennalis, àn aduersus illam competat restitutio in integrum hæredi ex capite ignorantiæ, vel ex alia causa.

Disc. LXXXVIII.

Romana Castrorum.

De retractu conuentionali seù iure prælationis cõcesso emptori rei venditæ cum pacto de retrouendendo, quatenùs alteri venderetur, An competat, vbi venditor alteri cedit ipsum ius redimendi, quod scilicèt in isto primus emptor præferri debeat.

Et quatenùs prælatio intraret in casu simplicis cessionis vel venditionis, an intret vbi tale ius cederetur ex causa transactionis.

INDEX
CAVSARVM

In hoc titulo de Seruitutibus.

A

ALexanen. feneſtræ, diſc. 16. fol. 46.
Amerina Iuris paſcendi, diſcurſ. 36. fol. 93.

B

BOnonien. Aquarum, diſc. 25. fol. 66.
Vſusfructus de Cataneis, diſcurſu 52. fol. 139.
Vſusfructus de Pepulis, d. 63. f. 179.

C

CAmerinen. Attentatorum, diſc. 40. fol. 107.
Ædificij, diſc. 4. fol. 15.
Carpenctoraten. aquarum, diſc. 29. fol. 73.
Ciuitatis Caſtelli, diſc. 51. fol. 135.
Corana Cluſæ, diſc. 38. fol. 100.
Cracouien. Domus, diſc. 83. fol. 239.

E

EVgubina Vſusfructus, diſcurſu 64. fol. 181.

F

FIrmana, diſc. 24. fol. 64.
Seruitutis, diſc. 3. fol. 12.
Vſusfructus, diſc. 50. fol. 132.
Florentina Aedificij, diſc. 20. fol. 54.
Foroliuien. Vſusfructus, diſc. 48. fol. 124.
Eadem, diſc. 49. fol. 129.

I

IAnuen. Altius non tollendi, diſcur. 18. fol. 50.
Altius non tollendi, ſeù nè luminibus officiatur, diſc. 2. fol. 7.

L

LAuretana altius tollendi, d. 15. f. 44.
Aedificij, diſc. 12. fol. 39.

M

MAceraten. Vſusfructus, diſcurſ. 61. fol. 167.
Mutinen. aquæ hauſtus, diſc. 33. fol. 84.

N

NArnien. Retractus, diſc. 71. f. 204.
Neapolitana Aedificij, d. 1. f. 1.
Nepeſina Collectæ, diſc. 35. fol. 89.
Seù Tulpharum, diſc. 44. fol. 116.

P

PIſauren. Muri, diſc. 6. fol. 23.
Portuen. Iuriſpaſcendi, d. 39. f. 103.

R

REcanaten. Hæreditatis, diſcurſu 56. fol. 152.
Romana Altius tollendi de Ottinis, diſcur. 13. fol. 41.
Annuæ præſtationis, diſc. 59. f. 162.
Appodij, diſc. 9. fol. 31.
Aquæ, diſc. 34. fol. 86.
Aromatariæ, diſc. 53. fol. 143.
De Aſte, diſc. 14. fol. 43.
Caſtrorum, diſc. 88. fol. 253.
Damni infecti, diſc. 45. fol. 117.
Decurſus aquarum, diſc. 26. fol. 68.
Domus, diſc. 11. fol. 36.
Aedificij de Sigiſmundis, d. 22. f. 59.
Aedificij ſuprà Eccleſiam, d. 17. f. 48.
Eleuationis de Capiſucchis, diſc. 21. fol. 57.
Eleuationis Muri, diſc. 8. fol. 30.

Ex-

Expurgationis, disc.46. fol.119.
Fabricæ de Iambolinis, disc.7.fol.27.
Fabricæ de Mancinis, disc.5. fol.20.
Inquilinatus, disc.82. fol.236.
Legati, disc.62. fol.176.
Legati habitationis, disc.66. f.186.
Seu Albanen. Legati, disc. 65. f.183.
Manſionum, disc.67. fol.189.
De Pizzattis, disc.55. fol.150.
Prælationis, disc.74. fol.213.
Prælationis affictus, disc.86. f.248.
Prælationis Conuentionalis, disc.85. fol.244.
Pretij, disc.84. fol.241.
Primogenituræ, disc.58. fol.159.
Proſpectus, disc.19. f. 52.
Putei, disc.32. fol.80.
Receſſus à retractu, disc. 81. f.233.
Retractus apotecæ, disc.76. fol. 222.
Retractus Domus, disc.79. fol. 229.
Retractus de Procaccinis, disc.78. fol.227.
Retractus Vineæ, disc.75. f.218.
Retractus de Viualdis, disc.77.f.225.
Retrouenditionis, disc.87. fol.250.
Seruitutis ſeu viæ, disc.23. fol.62.
Tranſactionis, disc.80. fol.230.
Vſusfructus, disc.54. fol.146.
Vſusfructus, disc.60. fol.164.
Roſſanen. Vſus aquæ, disc.28. fol.71.

S

SAbinen. Iuris lignandi, disc.42. f.111.
Sancti Seuerini aquarum, disc. 50. fol.77.
Aedificij, disc.10. fol.34.
Senen., disc.57. fol.155.
Iuris congrui, disc.68. fol.191.
Iuris prothomiſeos, disc.70. f.198.
Retractus, disc.69. fol.195.
Spoletana Iuriſpaſcendi, disc.41. f.109.
Sutrina aquæ, disc.27. fol.70.

T

TVdertina, disc.47. fol.122.
Tuſcanen. paſcuorum, d.43. f.112.
Tuſculana Iuriſpaſcendi, disc.37. fol.97.

V

VEliterna Retractus, diſcurſu 72. fol.208.
Viterbien. Retractus, disc.73. fol.211.
Vrbeuetana Decurſus aquarum, diſcur.31. fol.78.

DE SERVITVTIBVS PRAEDIALIBVS

DISCVRSVS PRIMVS

NEAPOLITANA AEDIFICII,

Seù altius non tollendi,

PRO

CONVENTV S. SPIRITVS ORDINIS S. DOMINICI

CVM

PP. CAMALDVLENSIBVS.

Casus decisus per Rotam pro Conuentu S. Spiritus.

De seruitute altius non tollendi ædificia, ex quibus tollatur aspectus maris ad Constitutionem Zenonis Imperatoris.

De Constitutionibus græcis non contentis in antiquis Codicibus, sed de nouo traductis & insertis in Codicibus modernis, An habeant vim legum, præsertim de dicta Constitutione Zenonis.

De inuentione & vsu legum ciuilium Romanorum iuxtà compilationem Iustiniani, Et aliqua de non vsu, quandò tollat vim legum.

Et de priuilegio Religiosorum circà prohibendum aspectum vel introspectum in eorum Monasteria vel Conuentus.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Cuilibet licet ædificare in suo, & extollere, quamuis vicino præiudicium inferatur.*

3 *Fallit vbi vicino tollatur aspectus maris ex Constitutione Zenonis Imperatoris.*

4 *Quod Constitutio Zenonis Imperatoris non sit authentica.*

5 *An dictæ Constitutionis identitas probetur ex geminata approbatiua enunciatione, quæ habetur in corpore iuris.*

6 *Quod generaliter græcæ Constitutiones non existentes in antiquis Codicibus, sed insertæ in modernis non habeant vim legis.*

7 *De ratione, ob quam dictæ Constitutiones habendæ non sunt pro lege.*

8 *An dicta Constitutio Zenonis sit localis pro sola Vrbe Costantinopolitana.*

9 *De materia non vsus legum, et de differentia inter non vsum seù non acceptationem, & vsum abrogatiuum.*

10 *Inter alia legis requisita est illud, vt à populis sit vsu recepta.*

11 *De legum ciuilium compilatione, inuentione, & vsu.*

12 *Rex Neapolis non recognoscit Imperatorem.*

13 *In dicto Regno prius viuebatur iure Longobardorum, hodiè autèm vi-*

uitur iure Romanorum.

14 *De consuetudine Neapolis super facultate ædificandi.*

15 *Constitutio Zenonis cessat ex contraria conuentione.*

16 *Concessionarius non potest ædificium concessum altius tollere in præiudicium concedentis.*

17 *Leges laicales ân obligent Ecclesias, & Ecclesiasticos.*

18 *Quid in hac materia operetur fauor Religionis, & ratio impediendi scandala & aspectum sæcularium.*

DISC. I.

1 CIS Onceſſerunt vſq; ab anno 1539. Patres Conuentus Sancti Spiritus Neapolis Ordinis Prædicatorum cuidam Michaeli de Cola quãdam terreni partem prædicti Monaſterij viridario contiguam cum domo ibidem exiſtente, ſub ea lege, vt nec ipſi, nec eius hæredes in dicto terreno conceſſo facere valeant ædificia reſpicientia, ſeù à quibus haberi poſſet aſpectus ad reliquum Monaſterij territorium, nec facere aperturas niſi ad lumen ingrediendum.

Cum autem, vel ex dictorum PP. permiſſione, vel ex negligentia, in dicto terreno tractu temporis conſtructæ eſſent aliquæ domus ad laicorum vſum, & habitationem, dictiquè PP. pro eorum dormitorio ampliando, tollendoque introſpectu, quem in eorum dormitorijs & cellis ex dictis domibus patiuntur, quoddam ædificium conſtruere vellent, ſe oppoſuerunt PP. Camaldulenſes dictarum *domuum* poſſeſſores, à dicto primo conceſſionario cauſam habentes, prætendendo ædificium impedire, ex eo quod per illud dictis domibus tolleretur aſpectus maris contrà diſpoſitionem Conſtitutionis Zenonis Imperatoris in modernis Codicibus regiſtratæ *in l. penult. Cod. de ædif. priuat.*, quæ Conſtitutio habetur etiam impreſſa *apud Fenzon. ad Statut. Vrbis* 104., & *apud Rubeum tom.* 1. *ſingular. fol.* 512., qua tamen oppoſitione non obſtante, Nuntius Apoſtolicus ſententiam tulit ædificare volentibus fauorabilem, quam in ſecunda inſtantia Auditor Cameræ infirmauit; Sed introducta per appellationem cauſa in Rota coràm Celſo, *ſub die* 28. *Aprilis* 1662. prodijt reſolutio dictis PP. ædificare volentibus fauorabilis, vt ſcilicèt ad limites ſententiæ latæ in prima inſtantia licitum ſit ædificare, *deciſ.* 375. *Celſi*, et in hoc ſtatu cauſa reperitur adhùc pendens.

In diſputationibus autèm deſuper habitis tàm coràm A. C. quàm in Rota, ſcribentes pro oppoſitoribus nouũ opus nunciantibus, non negabant ſatìs notam receptamque regulam ædificare volenti aſſiſtentem, & ex parte ædificare volentium deductam, vt (ceſſante ſeruitute legitimè quæſita vel præſcripta, ceſſanteque æmulatione, quarum neutra indubio præſumitur) cuique licitum ſit ædificare in ſuo, ſuumque ædificium extollere ad ſydera, quamuis exindè vici-
2 no præiudicium inferatur, quoties id principalitèr agit, vt ſibi proficiat, cum attendatur id, quod principalitèr agitur ad commodum facientis, non autem præiudicium, quod alteri acceſſoriè ſeù conſecutiuè generatur *ad text. in l. altius Cod. de ſeruit. & aqua*, per quem ibidem & alibi ità firmant communitèr ſcribentes, de quibus in ſpecie conſimilis quæſtionis habitæ in eadem Ciuitate ſuper ædificio tollente aſpectum maris *Capyc. latr. deciſ.* 50., et in terminis alterius quæſtionis habitæ inter duos Cõuentus Religioſorum, quorũ vnus altius ędificia extollere volebat, plenè *Rota in Gerunden. altius non tollendi deciſ.* 587., 596., 599., & 611. *par.* 5. *recent.*; Multò magis dum vltrà iuris communis diſpoſitionem, in dicta Ciuitate adeſt particularis conſuetudo in ſcriptis redacta, quæ incipit, *Si quis habet parietem ſub titulo de ſeruitutibus*, per quam diſponitur, vt relicto congruo ſpatio, cuique liceat ædificare in ſuo, non curato vicini præiudicio.

Inſiſtebant autem in limitatione deduc-
3 ta ex Conſtitutione Zenonis Imperatoris ad litteram id prohibente, quoties ex huiuſmodi ædificio tollatur ſeu aliàs impediatur delitioſus aſpectus maris, de qua Conſtitutione approbatiua mentio habetur *in l. fin. Cod. de ædif. priuat.* & *in nouella* 63. *Iuſtiniani* regiſtrata *in* §. *vnico auth. de noui oper. nunciat. maritimi*

mi aſpectus, Illamque locum habere debere ſpecialiter in dicta Ciuitate Neapolis, non obſtante contrario vſu vtpotè non benè iuſtificato, firmari aſſerebant per deciſionem illius S. Conſilij *apud Capyc. Latr. d.dec.* 50.,& per alteram deciſionem illius Regiæ Cameræ *apud Ganauerr. dec.* 10. reaſſumendo eadem fundamenta, quæ in allegatis deciſionibus habentur deducta.

Scribens in contrarium pro ædificare volentibus, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam iniuſtam malèque fundatam eſſe huiuſmodi oppoſitionem, etiam generaliter & in abſtracto, clarius autem in concreto, & in hac facti ſpecie ob particulares eius circumſtantias; Ad quod probandum tres conſtituebam inſpectiones, Vnam ſuper minùs probanti fide ac apocrypha qualitate dictæ Zenonianæ Cõſtitutionis per *Antoniũ Contium* alioſque modernos traductores in lucem editæ, Alteram, quod vbi etiam eius identitas benè probata eſſet, adhuc tamen, vel quia in antiquis Codicibus iuxtà cõpilationem Iuſtiniani non reperitur regiſtrata, vel ex contrario vſu alijſque fundamentis vim legis non habeat; Et tertiam, quod in omnem euentum, vbi etiam generaliter & indefinitè vim legis haberet, adhuc tamen in hac facti ſpecie ob eius particulares circumſtantias attendenda non eſſet, eaque non obſtante firma remanere deberet regula, quæ ædificanti aſſiſtit.

Quatenùs autem pertinet ad primam inſpectionem non benè probatæ identitatis dictæ Conſtitutionis, quodque illa prout in modernis Codicibus, ſeu apud *Rubeum*, *Fenzonium*, & alios regiſtrata reperitur non ſit authentica, ſatis euidenter probari dicebam ex varietate traductionum in pluribus editionibus, in quibus diuerſum initium ſeu thema habet ab eo, quod ſuo marte dedit *Antonius Contius*, qui eius priuata auctoritate illam inter leges Codicis iuxta modernas impreſſiones inſeruit, vt ipſemet expreſsè fatetur in admonitione ad lectorem *impreſſ. apud Fenzon. & Rubeum locis initio allegatis*.

Item cum Imperium Orientis ab annis 700. & vltra ſub *Sancto Leone* diuiſum fuerit à noſtro Imperio Occidentis, itaùt ab eo tempore hæc regio Occidentalis nullam connexionem habuerit cũ dicto antiquo Imperio, et quod magis eſt ab annis 300. & vltrà poſt expugnationem Ciuitatis Coſtantinopolitanę dictum Imperium occupatum ſit per Turcas, legum ac litterarum infenſiſſimos, itaut antiqui Romani Imperij Orientalis in his partibus occidẽtalibus reliquiæ prorsùs euanuerint, non videtur quale ſit illud Imperiale regiſtrum, vel authenticum Archiuium, à quo *Contius* alijque huiuſmodi moderni traductores iſtam & alias Conſtitutiones deſumpſerint.

Aduerſus hæc replicabatur in contrarium, dictæ Conſtitutionis veritatem comprobatam remanere ex approbatiua geminata mentione de illa habita per Iuſtinianum *dicta nouella* 63. *& in l. fin. Cod. de ædif. priuat.*; ſed reſponſio non concludit, quoniam vis non eſt in eo an per Zenonem edita fuerit nec ne Cõſtitutio in materia ſeruitutum & maritimi aſpectus, ſed eſt, an iſta ſic moderno tempore edita, ſit eadem, de qua Iuſtinianus loquitur, vt in propoſito habemus de teſtamento nuncupatiuo nuncupatione implicita, per relationem ſcilicet ad ſchedulam exiſtentem penes tertium vel in certo loco iuxta formam originatam *à Bart. in l. ſi ita ſcripſero ff. de condit. & demonſtr.* quoniam difficultas non eſt in veritate Schedulæ in genere, ſed eſt in identitate illius ſpecialis, quæ exhibetur, an illa ſit eadem &c. *vt in ſua materia ſub tit. de teſtam.* Et habemus etiam de pluribus chronicis antiquis, præſertim verò de illa Lucij Dextri *in Ceſaraugustana Cathedralitatis ſub tit. de præeminentijs, diſc.* 3. nõ dubitatur enim illũ fuiſſe antiquũ ſcripterẽ ac auctorem chronicæ, de qua mentionem faciunt S. Hieronymus & cæteri, ſed punctus eſt, an illa chronica, quæ moderno tempore tradicta & luci edita fuit, ſit eadem non alterata, vel potius ſub eo nomine confica, ſeù alterata, cum ſimilibus.

Quandò autẽ identitas prædicta admiranda eſſet, adhùc tamẽ, aggrediendo ſecundam inſpectionem, Dicebam Conſtitutionem prædictam nullam vim legis habere, eo modo quo generaliter de iſtis græcis Conſtitutionibus non exiſtentibus in antiquis Codicibus ſed moderno tempore traductis & inſertis

firmant *Mastrill. dec. 132. num. 33. & sequen. Castill. dec. 59. num. 56. & seq. Thes. iun in addit. ad decis. 182., lit. A. in fine* & in specie istius Constitutionis *Adden. ad Capyc. Latr. dicta dec. 50. num. 15. & sequen*; eam enim non haberi testantur *glos, Angel; & cateri in dicta l. finali Cod. de ædif. priuatis*.

Meritò autèm de dictis Constitutionibus nouitèr traductis & editis ità dicendum est, atque grammaticalis potiùs quàm legalis eruditionis effectus censendus est iste *Contij* & aliorum modernorum huiusmodi Græcas Constitutiones & Nouellas per Iustinianum in Codicis compilatione neglectas, siuè in parte resecatas, nunc priuata auctoritate in eodem Codice inserere; Si quidèm ipsemet Iustinianus in eiusdem Codicis vltima compilatione, eiusque primis tribus eius titulis, scilicèt *de nouo Codice faciendo, de Iustinianeo Codice confirmando, & de emendatione Codicis*, expressè profitetur multas Constitutiones & nouellas suorum Prædecessorum, ac etiã proprias in toto vel in parte resecasse, ac pro reuocatis & neglectis habuisse, Igitùr erroneum fuit huiusmodi Constitutiones tunc benè cognitas, sèd neglectas & resecatas, nunc tanquàm leges obseruandas priuata auctoritate edere & in Codice inserere; Si enim, aliquis Pontifex resecatis multis Constitutionibus abrogatis vel non existentibus in vsu, nouum Bullarium compilari mandaret solum attendendum, vtique vanum esset quod tractu temporis priuatus homo antiquas Cõstitutiones iam neglectas & resecatas, eidem Bullario tanquam leges addere vellet.

Quod si generalitèr procedit in omnibus huiusmodi Constitutionibus ità moderno tempore traductis & editis, Clarius dicendum est de ista, ex cuius tenore ad litteram constat eam esse localẽ, vtpotè editam pro sola Vrbe Cõstantinopolitana. Et licèt Iustinianus *in dicta l. finali Cod. de ædif. priuat.* illam extenderit ad omnes Ciuitates & prouincias Imperio subiectas, nihilominus eiusdem extensionis tenor ostendit ità gestum esse in ea parte, in qua disponitur de seruitutibus vtpotè de materia omnibus Ciuitatibus & locis inhabitatis cõgrua & communi, non autèm circà maritimum aspectum, qui peculiaris est Ciuitatis & locorum existentium ad oras maritimas, atquè potiùs delitiæ priuilegium, quàm seruitutem continere dicitur, vt aduertit *Gottofred. in ead. l. finali verbo vbique terrarum*.

Atque euidentèr probatur ex duplici clara demonstratione, Prima scilicèt, quod de tempore quo emanauit dicta lex extensiua, iam emanauerat altera eiusdem Iustiniani Constitutio contenta *in dicta Nouella 63. seù in auth. de noui operis enunciat. maritimi aspectus*, cum ex communi sensu desumpto ex prioribus tribus libris Codicis, certum sit leges Iustiniani contentas in Codice esse omniũ nouissimas, ac posteriores nouellis, quæ in authentico continentur, vndè si Iustiniani intentio fuisset *in d. l. finali*, etiam de maritimo aspectu loqui, vtique de sua etiam Constitutione prædicta mentionem fecisset, vt eius perpetua consuetudo est; Et altera, quia profitetur extensionem prædictam facere ad tollendas contrarietates cum legibus antiquis, quarum plurimas habemus loquentes de seruitutibus & ædificandi facultate, nullã verò agentem de hoc maritimo aspectu; Accedente quoque viua ratione desumpta ex qualitate situs dictæ Vrbis Costantinopolitanæ, vbi congruè ædificari potest saluo aspectu prædicto, sed hic ædificandi modus impracticabilis est in alijs Ciuitatibus maritimis, quæ vt plurimum in planitie constitutæ sunt, vndè esset absurdum à totius pœnè Orbis vsu & praxi reprobatum.

Accedit communis contraria obseruantia, circà quam nullius ponderis videntur deducta *apud Capyc. Latr. dicta dec. 50*, et in quibus insistebant scribentes pro altera parte, negantes legitimam probationem non vsus ità præscripti, quod abrogandæ legis vim haberet iuxtà generales regulas & propositiones *ab eod. Capyc. Latr.* deductas; In hoc enim processum videtur cum æquiuoco, quoniam aliud est agere de non vsu initiatiuo, ideſt quod lex nunquàm fuerit vsu recepta & obseruata, aliud verò de non vsu destructiuo legis iam receptæ, Primus enim terminus se opponit principio legis, ac operatur, vt illa nunquà iuridicè dici potuerit, dum inter alia legis

rc.

10 requisita illud est præcipuum, quod per populos acceptata vsque recepta sit ad text. *in l. de quibus ff. de legibus cap. in istis S. leges 4. distinct. Abb. & Felin. in cap. 1. de tregua & pace, & cæteri apud Farin. in fragment. verb. lex num. 1. cum sequen. Rouit. super pragm. 10. de extract. num. 1*; Alter verò terminus tollit per quamdam contrariam præscriptionem legem iam perfectam, & aliàs receptam, vndè propterea talis non vsus exigit requisita ponderata *apud Capyc. Latr. vbi suprà*, sed fallacia est in applicatione, dū versari dicimur potiùs in prima specie quàm in secunda, vndè propterea non vsus tali iustificatione non indiget, dum non allegatur tanquàm præscriptiuus seù abrogatiuus legis claræ & receptæ, sed tanquàm impeditiuus, nè illa dici possit lex, vel tanquàm interpretatiuus, quod esset localis pro sola Vrbe Constantinopolitana, quodque dicta Iustinianea extensio de seruitutibus communibus intelligenda esset, non autem de isto delicij priuilegio vt suprà; Magna enim differentia est inter obseruantiam præscriptiuam ac interpretatiuam, illa enim exigit omnia præscriptionis requisita, ista verò secùs, iuxtà distinctionem, de qua *per Barbos. in l. post dotem num. 47. cum sequen. ff. solut. matrim, dec. 319. & 351. par. 6. rec. & passim*.

Prætereà quoàd hunc non vsum, al-
11 tius legalem historiam reassumendo aduertebam, quod licèt de mandato Iustiniani Imperatoris per Tribonianum, Theophilum, & Dorotheum circa annos Domini 529. *ad* 536; legum ciuilium compilatio prodierit, vt constat ex Cloandri temporanea digestione *impressa post Cod*; & ex alijs diligentèr reassumptis *per Harprec. in proem. Instit. ex num. 4. ad* 20; nihilominus de eo tempore ob Gothorum & Vandalorum incursiones, satis modica erat Imperatoris potestas in Italia alijsque prouincijs adiacentibus, illaque modica, quam ex Narsetis & Belisarij eius Ducum opera habuit, circà eiusdem Iustiniani finem cessauit ob nouam incursionem Longobardorū, qui Italiæ longam dominationē obtinuerunt, Vndè propterea dictæ leges ità compilatæ, licèt ad has partes traductæ, attamen vel nunquam receptæ fuerunt, vel ob diuersas dominationes abolitæ, itaùt per septem circitèr sæcula præsertim in Italia, illarum notitia vel obseruantia defierit, populi autem vixerint, vel cum legibus Longobardorum, vel cum iuribus municipalibus singulorum locorum vsque ad annum 1130; siuè aliam opinionem 1148; quandò per Classem Pisanorum casualitèr ista rum legum corpus inuentum fuit in excidio Amalphitanæ Ciuitatis, ad quam incertum est àn illud introductum esset de temporibus Iustiniani, vel potiùs euectum moderniori tempore per Amalphitanos mercatores, illas Orientales partes nimium frequentantes, vt liquet *ex Baron. Tarcagnot. aliisque Chronistis*, & ex nostris *Borrell. de præst. ant. Reg. Catholici cap. 78. à num. 26. ad finem & Valentin. Forster. in Histor. iur. ciuil. lib. 3. inter tract. magn. tom. 1. fol. 54. columna 1*; de loco tamen inuentionis mentionem non faciens.

Qua inuentione sequuta, cum ex opera *Irnerij* aliorumque illius sæculi eruditorum, leges prædictæ, cum aliqua emendatione, vel suppletione in partibus per tineas corrosis editæ essent, populi, asininis Longobardorum, vel ineptis municipalibus legibus viuere assueti, videntes istas adeò rationabiles, & benè ordinatas, paulatim eas vsu recipere cœperunt, itaut non ex auctoritate Iustiniani Imperatoris, vt aliqui legulei credunt, sed ex dicto moderno voluntario populorum vsu dictas leges hodie habeamus, et ex quibus ad Hispanias quoque exemplis transmissis, *Ferdinandus* nuncupatus *Sanctus*, & *Alphonsus* eius filius; cognomento *Sapiens* Reges Hispaniarum leges partitarum composuerunt.

Hinc proindè resultat, quod vsus prædictus restringendus est ad illas leges, quæ tunc repertæ fuerunt, & iuxtà antiquas Digestorum & Codicis editiones, potissimè dum etiam plures leges in eisdem antiquis Codicibus existentes videmus de facto vsu non receptas, ergò tota vis est in vsu.

Et quamuis plerique velint, præsertim Forsterius vbi supra post editionem prædictam prodijsse edictum Lotharij Imperatoris super earumdem legum obseruantia, Attamen quicquid sit de eius veritate, trahi non potest nisi ad eas

eas leges tunc repertas, de quibus ipſe ſentit,& de quibus etiam intelligendum venit Decretum Pontificium *in cap.1.de nou.oper.nunciat.cum concord.per gloſ. ibidem*, cum animus trahi non poſſit ad ignorata & tunc non extantia.

Clarius verò in dicta Ciuitate & Regno Neapolitano, quod tunc Siciliæ, deindè poſt diuiſionem Inſulæ dictum eſt Regnum Apuliæ, vbi dictum Lotharij Edictum nullam vim habuit, cum receptum ſit illius Regni Regem in ni-
12 hilo recognoſcere Imperatorem,*vt benè probat Borell. d.tract.at.de præſtant. Reg. Catholici cap. 47. numer. 13. cum ſequen*;Dictarumque legum vſus generalis eſt ſatis modernus, cum antè duo vltima ſæcula, & apud antiquos Regnicolas recepta eſſet propoſitio, quod ibi ge-
13 neraliter viueretur iure Longobardorum potiùs quàm iure communi Romanorum, niſi ſpecialis vſus iſtarum legũ in loco probaretur, Apud modernos verò, & à modernis temporibus prodijt contraria propoſitio, vt ſcilicèt generaliter viui præſumatur iure Romanorum, niſi probetur ſpecialiter in loco vi ui illo Longobardorum, vt conſtat ex deductis *per Minadoum conſ.1. num.27. & conſ.12.num.15. & in Conſtitutione in aliquibus in princip. num.59.Fab.de Ann. conſ.28. num.11. & ſequen. Galeot. lib.2. controu. 1. & 12. Capyc. Latr. conſultat.3.Annichin.de præuent. cap.1.quæſt.3. ex num.86. & alios*.

Fortius autem ac indubitanter in ipſamet Ciuitate Neapolis ob dictam eius
14 particularem conſuetudinem in ſcriptis redactam, per quam abſque huiuſmodi reſtrictione indefinitè conceditur facultas altius extollendi propria ædificia, relicto ſolùm congruo ſpatio, et tamen vix in iſta Ciuitate huiuſmodi facultas abſq; iſto præiudicio impediẽdi aſpectũ maris eſt practicabilis,Hincproindè cõſtituebam dilemma,Aut de tempore huius introductæ conſuetudinis habebatur notitia dictæ Conſtitutionis, quæ vim legis haberet, aut non, Primo caſu conſuetudo eam abrogauit, Et ſecundo non poteſt iſta Conſtitutio, quæ figuram facere dicitur nouæ legis nunc in campum exientis, tollere contrariam conſuetudinem iam legi timè introductam, abſque eius ſpeciali mentione; Verius autem eſt hanc eſſe nouam legem, cuius initium ex non vſu impediatur potiùs quàm ex contrario vſu præſcriptiuo tollatur.

Vndè propterea non leuem admirationem mihi tribuebat, quod ità leuiter, & cum ſolis regulis generalibus ſuper legum non vſu procederetur in caſu diſputato in Sac. Conſilio,de quo *Capyc. Latr. dicta dec.*50; cum tunc in ea Ciuitate Scholaris ſcirem illius diſputationem ob nouitatem fuiſſe celeberrimam, itaùt omnium ferè illius temporis Aduocatorum & Curialium ingenia exercuerit; Deciſionem autem prædictam, prout & alteram *apud Ganauerr. dec.*10. ex motiuo potius æmulationis aliiſque particularibus factis circumſtantijs prodijſſe teſtantur *adden. ad Capyc.Latr.ead. deciſ.* 50, qui eonuersò plures referunt contrarias determinationes.

Cæterùm quando ſuper his ità generaliter & abſtractè ſumptis aliqua caderet difficultas,Illam (aſſumendo tertiam inſpectionem) penitùs ceſſare dicebam in hac facti ſpecie ex eius indiuiduis circumſtantijs, Primò ſcilicèt, quia in ea-
15 dem Zenoniana Conſtitutione expreſsè diſponitur ſecùs dicendum eſſe, vbi lex particularis conuentionis obſtaret, et hic erat caſus, dum iuxtà facti ſeriem,in conceſſione iſta lex adiecta erat, nè in ſitu conceſſo ità ædificari poſſet, quod ita concedenti ſeruitutem vel præiudicium cauſaret, quod etiã de iure ſubintelligitur,*vt benè Caſtr.conſ.48.lib.3*,vbi
16 quod facta conceſſione aliculus ſitus vel domus depreſſioris propè domum concedentis, non poteſt conceſſionarius altius eleuandi facultatem aliàs de iure generaliter competentem in concedentis præiudicium cum nota ingratitudinis exercere, cum conceſſio facta cenſeatur rebus in eo ſtatu permanere debentibus, ac ſub tali ſeruitute ità implicitè per concedentem conſtituta, ſequuntur *Ciriac.controu.28.n.11.& ſeq, Andreol.in add.ad Cepoll;poſt contr. p.3.verſ.de ſeruitè luminibus*,&habetur *diſc. ſeq*;Vndepatientibus iſtis Religioſis, quod cõceſſionarius in ſitu conceſſo ædificaret præter ſibi attributam facultatem, id operari quidem potuit tacitam diſpenſationem, ob quam prætendi non poſſet demolitio ædificij facti contra legem conceſſionis, non autem, vt exindè reſulta-

ret

ret passiua seruitus impediens eleuationem in proprio,

Secundò quia vbi etiam dicta Zenoniana Constitutio recipienda esset tanquàm lex Imperialis vbiquè seruanda, 17 adhuc tamèn cum sit lex laicalis, ex defectu potestatis non afficit Ecclesias, & loca ecclesiastica, nè suam naturalem libertatem in proprio exercere possent *ad text. in auth. cassa, & irrita Cod. de sacrosanct. Eccles. & per Canonistas in cap. Ecclesia S. Mariæ de Constitutionibus*; Licèt enim per Sacros Canones *in cap. 1. de nou. oper. nunc.* et alibi disponatur, vt cessante canonum repugnantia leges ciuiles attendi debeant, vndè prodijt, quod istæ in foro etiam ecclesiastico attenduntur, atquè sunt etiam ecclesiasticorum obligatoriæ, Nihilominùs vt suprà dictum est, dicta canonica dispositio trahi nõ potest ad istam legem tunc Papæ ignotam, atquè adhùc luci non proditam.

Tertiò clarius, quià non agebatur de simplici ædificio, pro quo ad dictam legem euitandam allegaretur sola exem- 18 ptio ratione iurisdictionis, sed agebatur de illo construendo pro iusta, immò necessaria causa tollendi actiuum & passiuum aspectum seù introspectum in clausura & cellas Religiosorum; Si enim pro Monasterijs & pijs locis construendis, ampliandis, vel aliàs ad meliorem religiosam formam redigendis, licitum est contrà iuris generalem dispositionem cogere dominum inuitum ad rei suæ venditionem *ad not. in l. si quis sepulchrũ ff. de relig. & sumpt. funer., vt sæpiùs hoc eodem tit. ad materiam retractus deductum habetur*, Multò magis istis Religiosis concedendum esse dicebam, vt remoto dicto accidentali impedimento limitatiuo regulæ generalis, licitum esse deberet ædificare in suo, Cum legis, rationis, honestatis, ac religionis principijs aduersari videatur, vt pro concedendo laicis delitias habendi aspectum maris, impediri debeãt Religiosi clausurales, nè scandalis consulant, atque laicorum aspectum seù introspectum actiuum & passiuum non tollant.

Ponderabam demùm controuersum esse inter DD., an priuilegium de iure competens Monasterijs Monialium cogendi vicinos ad claudendas fenestras, seù aliàs eleuandi vel demoliendi propria ædificia, *& de quo hoc eodem titulo pluries*, competat etiam Monasterijs & domibus Religiosis Virorum, & affirmatiuã veriorem latè probat *Rouit. dec. 92. num. 7. & per tot.* vbi satis probabilia expenduntur fundamenta, quoties præsertim agitur de domibus conductitijs inhabitari solitis à populo minuto, & mulieribus, ex quibus de facili scandalum resultare potest, quod admitti etiam videtur per *Rot. apud Burat. dec. 631. n. 22.* Vndè quidquid sit de hoc, quoties ageretur de puncto exorbitanti & correctorio generalis dispositionis iuris cogendi scilicet dominum ad claudendas proprias fenestras seù aliud præiudicium patiendi in suo, attamen istud motiuum videtur irrefragabile ad hunc effectum faciendi cessare dictam limitationem, atque concedendi ipsismet Religiosis, vt in suo ædificare possint, atque ità scandalosam seruitutem euitare, itaùt omnibus præmissis insimul ponderatis casus remanere videretur omninò planus, ideoque reflectendo etiam ad solam veritatem, dicta resolutio Rotæ, iusta beneque fundata visa est.

IANVEN.

Altius non tollendi, seù ne luminibus officiatur.

PRO

MARCHIONISSA HIERONYMA DE AVRIA SPINVLA.

CVM

LAZARO MARIA DE AVRIA.

Casus disputatus coram Delegatis à Senatu Ianuen. & decisus pro Marchionissa.

An & quando vicinus prohibere possit vicino ædificare in proprio solo, suam-

ſuamque domum altius extollere, nè eius domus luminibus officiatur, vel impediatur aſpectus.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De facultate altius eleuãdi propriam domum atque ità obſcurãdi feneſtras domus eminentioris exiſtentes in muro laterali.*
3 *De vſu muri communis vel diuiſorij arearum, quando liceat illum eleuare ac deſuper ædificare.*
4 *Quomodo procedendum ſit circa doctrinas ſeù auctoritates in iudicando & conſulendo.*
5 *De altius eleuando domum propriam è conſpectu alterius domus via publica intermedia.*
6 *De ædificio quod præiudicet aſpectui maris remiſſiuè.*
7 *De ædificio faciendo in propria area ſeù vacuo præiudicante ædificio adiacenti in luminibus ſeù aliàs.*
8 *De ſpatio relinquendo inter vnum ædificium & alterum iuxta Conſtitutionẽ Zenonis.*
9 *De regula* l. altius, *vt quilibet ædificare poſſit in ſuo.*
10 *Et non attenditur lapſus temporis in materia facultatiua.*
11 *Seruitus probari poteſt etiam per præſũptiones & adminicula.*
12 *Materia coniecturalis quomodo regulanda ſit.*
13 *Reſolutio cauſæ.*
14 *Ponderantur coniecturæ & adminicula ad probationem ſeruitutis.*
15 *Solent conſtruentes conſpicuas domus curare, vt aliæ domus adiacentes non poſſint eleuare.*
16 *Non licet in proprio conſtruere in præiudicium eius qui conceſſit ſolum.*
17 *Quid in hoc diſponat ſtatutum Ianuæ.*
18 *De ſtatuto Mediolani in hac materia præſumendæ ſeruitutis.*
19 *Leges vel conſuetudines vnius Prouinciæ vel Ciuitatis attendi debent, pro interpretatione, ſeu etiam in caſibus non deciſis in iure.*
20 *An volens conſtruere palatium, ſeù nobile ædificium poſſit de iure cogere vicinum ad ſibi vendendam aream, vel domum.*

DISC. II.

1 INter conſpicuam domum Hieronymæ de Auria Spinula Marchioniſſæ de los Balbaſſes, ac domum Lazari Mariæ de Auria, in Ciuitate Ianuen. adeſt quædam area ſeu vacuum ſub dominio & poſſeſſione Lazari Mariæ, quo volente quoddam ædificium pro eius domus ampliatione vel commoditate conſtruere, quod notabile præiudicium præfatæ domui Marchioniſſæ cauſaſſet, tàm circa lumina, quàm circa aſpectum, & proſpectum, ac etiam decorem, ipſa ſe opponente, commiſſaque per Senatum Ianuen. cauſa quibuſdam ſpecialiter Delegatis, cum vtriuſque defenſores fuſo calamo hinc indè ſcripſiſſent, Hinc huiuſmodi ſcriptis ad Vrbem tranſmiſſis, ex parte dictæ Marchioniſſæ conſultus fui, nedum pro cauſæ defenſione, ſed etiam de proprio iudicio ad veritatem; Cumque ex auctoritatibus hinc indè copiosè cumulatis inſpicerem proceſſum eſſe cum aliquo æquiuoco, allegando ad iſtũ caſum auctoritates alios ſatis diuerſos percutientes, Idcircò ad veritatem eruẽdam, deſuper reſpondendo, dicebam plures caſus in hac materia diſtinguendos eſſe, ac ſucceſſiuè diſtinguendas auctoritates, quarum aliquæ vnum percutientes, incongruè alteri applicantur, atque ità faciliorem controuerſiæ deciſionem reddi poſſe.

Primus igitur caſus eſt, vbi agitur de duobus ædificijs inuicem connectenti-
2 bus, mediante muro laterali vtriuſque domus tigna ac tecta ſubſtinente, quorum vnum eminentiorem altero ſtructuram habeat, vndè propterea in parte ſupereminente dicti muri lateralis, reſpondente ſupra tectum ædificij depreſſioris, habens alterum magis eleuatum, ibi habeat feneſtras, Vicinus autem dominus ædificij depreſſioris intendat illud altius eleuare, atque ità dictas feneſtras & lumina obſcurare, et de iſto caſu loquuntur *Iaſ. conſ.* 98 *lib.* 1. *Honded. conſ.* 80. *lib.* 1. *Sperell. deciſ.* 54. & 56. *Thomat. dec.* 119. *Rot. apud Duran. deciſ.*

450. quæ

450. quæ reputatur in hac materia magiſtralis, atque de eodem caſu loquitur *ſtatutum Ianuæ lib.6. cap.13.* quod in hac parte concordat *cum ſtatuto Vrbis* 107. & cum altero *Mediolani* 335. *par.2.*

Iſto caſu regula aſſiſtit domino ædificij depreſſioris illud eleuare volentis, non curato præiudicio alterius vicini vtentis muro laterali, ſaltem habitualiter cõmuni, præter ſuum connaturalem vſum, iuxtà firmata in præmiſſis auctoritatibus, Quæ tamen regula plures recipit limitationes ac declarationes, quarum aliquæ inſinuantur *in Camerinen.* in *Rom. domus pro Eccleſia S. Blaſij, diſc.4.* & 11. & in alijs *hoc eodẽ titulo*, in quibus in ſpecie agitur de iſto caſu, ab illo tamen præſentis controuerſiæ extraneo, Et conſequẽter extraneas dicebam omnes præmiſſas auctoritates, ſuper quibus, earumque intelligentia, & præſertim ſuper dicta *dec.450. Durani*, nimium hinc indè certabatur.

Alter caſus eſt, vbi agitur de muro vtriuſque ædificij aream vel curtim ſeu hortũ diuidente, ſuper quo vnus ex vicinis, altero inuito, nouum opus conſtruere intendat, murum prædictum altius eleuando, eiuſque conſuctum ſtatum immutando, vndè propterea alteri 3
vicino, vel circa lumina, vel circa aſpectum ſeu proſpectum præiudicium reſultet, et de hoc proprie agunt, poſt antiquiores ab eis relatos *Burſatt. conſ.57.* & 58. *Theſaur. deciſ.* 23. & 41. *Menoch. conſ.*1237. *Sperell. dicta* 54. & 56. *benè Rouit. deciſ.*30. ac etiam votum Cameræ impreſſum *inter deciſiones Rotæ deciſ.* 253. *par.7.recent.* ac alij de quibus infra *in Piſauren. muri Diſc.6.* vbi in ſpecie de iſto caſu, in quo vt patet ex ibi deductis, quamuis Doctores nimium certẽt, deciſio pendet ex circumſtantijs facti, cuius potius quàm iuris quæſtio eſſe videtur; An ſcilicet murus de ſui natura ſit aptus ad ædificium, vel potius ſimpliciter deſtinatus ad arearum diuiſionẽ.

Et nihilominus etiam in vno vel altero caſu, refrœnatum non eſt iudicis arbitrium ex facti qualitate & circũſtantijs egredi iuris regulas, atque nouum opus permittere vel reſpectiuè prohibere, Potiſſimè verò, in Vrbe, vbi tam *ex ſtatuto* 107. quam latius ex *conſtit.*22. *Gregorij XIII.* vicino amplior facultas tribuitur vtendi quocumque muro vicini, vt pluries hoc *eodem titulo* de iſto caſu ſpeciali agitur; Sed pariter iſtæ auctoritates, quæ in confuſo cum præcedentibus & ſequentibus cumulabantur, 4
extraneæ remanebant à præſenti controuerſia, Vndè propterea frequenter verificatur id quod mea eſt dicendi conſuetudo, quod ſcilicet tota vis ac doctrina iudicantis vel conſulentis conſiſtit in benè diſtinguendo triticum à palea, ſiuè vnam ſpeciem frugum ab altera, cum frequens videatur modernorum abuſus conſarcinandi auctoritates, illiſque integras columnas implendi, nullatenus cogitando ad congruam vel incongruã applicationem; Et ideò quidquid ſit de iſto caſu, ſuperuacaneum erat illum examinare vtpotè extraneum.

Tertius caſus eſt, vbi agitur de duobus ædificijs è conſpectu exiſtentibus, cum via ſeu alio ſpatio publico intermedio, quorum vnum, iuxtà antiquum ſtatum, ſtructuram altero eminentiorẽ habeat, dominus autẽ alterius depreſſioris intendat iſtud ad æqualitatem eleuare, et ex qua eleuatione reſultet alterius præiudicium, vel circa lumina, vel circa ventos ſalubres, aut aſpectum maris, ſeu proſpectum, cum ſimilibus, & de hoc cæteris antiquioribus allegatis agũt *Buratt. & adden. deciſ.631. latè Rubeus in ſingular.tom.1. circa deciſiones Pirouani fol.509. & ſeqq. Rot.dec.587.596. 599. & 611. par.5. rec.*; Et occaſione aſpectus maris apud *Capyc. Latr. & adden. dec.50. apud Celſum deciſ.375.* cum alijs de quibus *in Neapolitana diſc. præcedenti*; Et in hoc regula eſt pro ædificante, limitari ſolita, vel in caſu æmulationis, vel fauore honeſtatis, vbi ſcilicet agitur de Monaſterijs Monialium, vel vbi de ſeruitute conſtet, Atque iſto caſu intrat inſpectio ſpatij relinquendi iuxta *Conſtitutionem Zenonis* inſinuatam *dict. diſc. præcedenti*, ſuper qua etiam multum hinc indè elaboratum fuit, ſed pariter extra oportunitatem, vt in præcedentibus; Licet enim ea quæ habẽtur deducta iſto caſu influant in ſequentem, qui eſt ille controuerſiæ, nihilominus intermediatio viæ, ſeu alterius loci publici aliquam differentiam conſtituere videtur. 6

Quartus demũ eſt caſus præciſus præſentis controuerſiæ, vt ſcilicet inter vnũ

7 ædificium & alterum, aliquod extet vacuum, seù area de dominio vnius vicini, ex cuius apertura alter vicinus beneficium luminum, ac aspectus, vel prospectus recipit, quibus omnibus, vel eorum aliquibus præiudicaretur, si præfatæ areæ dominus, consuetum statum immutando, inibi ædificium construat, An scilicet concedatur alteri vicino ius prohibendi domino nè in suo ædificet, qui casus est benè specificatus *in consuetudine Neapolis* incipien. *Si quis habet pariet em sub titulo de seruitutibus*.

Ista quæstio duas habet partes, Vnam generaliter negatiuam & prohibitiuam, seù è conuerso simpliciter affirmatiuam, ac permissiuam absque aliquo medio seù temperamento; Alteram verò modificatiuam, vt scilicet vtraq; facultas ædificandi, ac respectiuè prohibendi concur-
8 rat compatibiliter in ordine ad relinquendum moderatum spatium, per quod ità vtrique consultum remanere dicatur iuxtà dictam *Zenonianam Constitutionem* regiſtratam in Codicibus modernæ impressionis *l. penult. C. de ædific. priuat.* ac etiam apud *Rubeum primo tomo singular. fol.* 512. & apud *Fenzon. ad Statut. Vrb.* 104. vbi disponitur relinquendum esse spatium duodecim pedum, in quo concordat dicta *consuetudo Neapolis*, incipien. *Si quis habet parietem*, & *Statutum Mediolan. par.* 2. *cap.* 337. Vndè licèt dicta *Zenoniana Constitutio* in ordine ad aspectum maris legis vim probabilius non habeat ex deductis *dicto disc. præcedenti*, Nihilominus in hac parte videtur, præsertim in Italia vsu recepta, vt patet ex dictis iuribus municipalibus, ac etiam quoad vrbana habetur spatium decem pedum *in l. Meuiana C. dicto titulo de ædificijs priuat.*, cum etiam ipsa ratio naturalis assistat; Verùm de hoc, super quo nimium hinc indè elaboratum fuit, pariter incongruum credebam agi debere, quoniã quidquid sit de materia istius spatij, de qua habetur particulariter actum infra *in Romana fabricæ de Mancinis disc.* 5. non expediebat huic parti immoraturi in isto motiuo cuius victoria succumbentiam causasset, sed omninò insistere in altero omnimodæ prohibitionis immutandi antiquum statum.

Quatenus igitur ad hanc inspectionẽ pertinet, admittebam regulam assistere volenti ædificare in suo, ad vulgarem regulam tex. *in l. altius, & l. si ædibus C.*
9 *de seruit. & aqua, l. qui luminibus ff. de seruit. vrban. prædiorum cum concordan. collectis per Sperell. decis.* 55. *Capyc. latr. dicta decis.* 50. *& in supra allegatis Gerunden. altius tollendi dec.* 587. 596. 599. *&* 611. *par.* 5. *recent. cum alijs dicto discursu præced.*, Non curato tertij præiudicio exindè resultante, quoniam attenditur principaliter vtilitas facientis seù ædificantis in suo, non autem damnum quod exindè accessoriè seù consequutiuè alteri resultat, excepto casu æmulationis, quæ tamen in dubio non præsumitur ex deductis apud proximè allegatos, Minusque curato quocumque longissimo temporis decursu quoniam cum
10 id prouenerit ex non vsu facultatis, nũquam intrat præscriptio quoties non concurrant ea quæ facultatem excludũt ex collectis *per Burat. decis.* 38. *Thesaur. decis.* 16. *Roias decis.* 460. & frequenter hoc titulo in proposito, decursus aquarum, vel accessus ad furnos, et molendina sub tit. de Regalibus.

Attamen vltrà dictam limitationem resultantem ab æmulatione, quæ in hac facti specie non de facili couinci seù præsumi poterat, dùm ædificium redundabat in notabilem vtilitatem facientis; Deducebatur altera limitatio ratione seruitutis, cuius, et si nullus explicitus ti-
11 tulus, nullaque expressa probatio daretur, Adhuc tamen de iure admittitur probatio præsumptiua per adminicula, coniecturas & præsumptiones iuxtà magistralem theoricam *Bar. in l. 1. num. 9. ff. de itinere actuque priuato*, communiter canonizatam ex deductis *per Mascar. de probat. concl.* 1215. *Gratian. discept.* 681. *num.* 7. *Castanatt. cons.* 39. *Capoblan. de Baron. pragm.* 14. *num.* 13. *cum seqq. cum alijs per Rot. in Firmana seruitutis* 21. *Martij* 1664. *coram Ninot, & 13 Martij* 1665. *coram Otalora editis in Firmana de qua infrà disc. seq.* Ac etiam in decisionibus editis *in Bononien. aquarum* de qua pariter *hoc titulo disc.* 25. & in alijs frequenter.

Quoties autem agitur de materia coniecturali seù præsumptiua, certa & de-
12 terminata regula generalis dari non potest, cum totum pendeat ex iudicis prudenti arbitrio, iuxtà ea quæ in ista-

conie-

coniecturali materia satis frequenter habentur *sub tit. de fideicommissis* & alibi, regulando ex singulorum casuum particularibus & individuis circumstantijs, ex quibus frequenter cõtingit, aliquas coniecturas vel adminicula in vno casu sufficere, in altero verò eadem & longe maiora non, inspectis præsertim, qualitate personarum, vsu regionis, ac super omnia, verisimilitudine, vel inuerisimilitudine, quæ in omnibus ambiguis primum locum occupat, atque vt nostri dicunt, veritatis, ac respectiuè fallitatis imaginem habet.

In hac verò facti specie plura vrgebāt vehementia adminicula, ex quibus infimul, & vnitim ponderatis cum consueta regula, vt singula quæ non prosunt vnita iuuent, &c., in ambiguis & coniecturalibus perpetuo attendenda, cum sensu etiam veritatis credebam iustitiam
13 huic parti assistere, qualis etiam fuit sensus iudicum ità controuersiam determinantium *sub die 19. Septemb. 1661.* Non licuisse scilicet, nec licere in dicto vacuo aliquod nouum opus construere, quod officiat seù officere possit luminibus dictæ domus Marchionissæ.

Prima species probationis, seù adminiculum deducebatur ex iudicio octo
14 peritorum bonas rationes assignantiũ, quod iuxta regulas architecturæ, stante vtriusque ædificij structura, dictum vacuum ab initio ita destinatum ac relictum fuisset prò vtriusque domus seruitio.

Secunda coniectura deducebatur ex magna inuerisimilitudine, actiuè, et passiuè multipliciter concurrente, Ex parte scilicet Maiorum dictæ Marchionissæ, quod adeò nobile & conspicuum ædificium cum picturis alijsque ornamentis ingenti sumptu construere voluerint in hac parte respondente super area aliena, cum adeò patenti periculo quod in dies arbitrio vicini, in quo vt plurimum aliqua æmulatio vigere solet, ità obscurari posset, atque penè inutile reddi, Et ex parte ipsius Lazari Mariæ maiorũ, quod dictum ædificium cum Menianis, cornicibus, pro filijs & alijs vltrò se protendentibus pati voluerint, Ac etiam quod successiuo spatio annorum circiter 200. priuare se voluerint facultate ædificandi in hac parte commodiori, ac nobiliori, stante præsertim vsu huius Ciuitatis, vbi ob incolarum frequentiam, ac situs qualitatem, huiusmodi areæ seù curtes non abundant, neque vacua negligi solent.

Tertia prò meo iudicio fortissima coniectura, stantibus præsertim dictis actibus negatiuis seù permissiuis vt in præcedenti, resultabat ex actibus affirmatiuis ob qualitatem ædificij dicti alterius vicini, dum nobilior eius pars ac mansiones destinatæ ad domini habitationẽ respondebant in quemdam viculum, cõtra omnes architecturę regulas, omnemque verisimilitudinem, Si licitum fuisset in hoc vacuo tanquam nobiliori parte ædificare, ac etiam quod stabulum, aliæque officinæ existentes in hac parte habebāt satis depressam ac insolitã structurã, pariter contra architecturæ regulas, vndè clarum resultabat argumentum, id ab initio ità ex conuentione gestum esse, nè alias dicto conspicuo ædificio prę-
iudicaretur.

Quartam, Ego ponderabam coniecturam iuris de qua benè apud *Castrens.*
15 *cons. 48. lib. 3.* quod scilicet solent qui magnum ac nobile ædificium seù domũ construunt, ab initio casum præuidere, atque curare & se assecurare, tutosque reddere, vt aliæ domus adiacentes in eo depressiori statu perseuerare debeant, vndè *Ciriac. contr. 462. num. 34.* ex eadẽ auctoritate benè ponderat, quod vbi dominus adiacentis ædificij depressioris est idoneus, atque vlterior eleuatio sibi vtilitatem vel commoditatem generaret, et tamen negligit, signum est quod facere non potuerit ob constitutam seruitutẽ; Atque in idem Ego ponderabam eam circumstantiam, quod hic vicinus esset de eadem familia, in statu tamen magis priuato, vndè probabile est quod dicti Lazari Mariæ stipiti seù maiori communis vtriusque partis stipiti secundo genito seù aliàs attinenti, ista pars situs
16 assignata esset, cum hac lege, vndè intrarent eadem quæ habentur *in Neapolitana disc. præcedenti*, de non concedenda facultate ædificandi in proprio solo in præiudicium proprij auctoris à quo illud habitum est.

Quintã, prò adminiculo considerabã
17 statutum Ianuæ *dicto lib. 6. cap. 13. §. vltimo*, vbi disponitur quod si inter duas.

domus adsint fundata vel vacua, nõ possit vnus illa integrè occupare, sed solamedietas ad vnumquemque pertineat, vndè deducebam argumentum, quod cum hoc vacuum ad vtrumque spectare deberet, ità per quamdam speciem concordiæ integrum datum fuerit vni, sub hac lege nè in propria parte seù portione altius ædificare posset, ità iuxtà concordiæ naturam, aliquid hinc indè dando & recipiendo.

Ponderabam etiam in idem disposition em statuti Mediolani 332.*par.* 2. vbi 18 disponitur, quod allegato titulo, ex sola longæua possessione seù longæuo vsu ac statu præsumatur constituta seruitus, nisi contrarium probetur; Licèt autem istud sit statutum diuersæ ditionis, nullamq; vim legis habeat extrà proprium territorium & cum non subditis, Nihilominus, stante præsertim regionum vicinitate, rectè attendendum videtur prò argumento seù præsumptione, cum in ijs casibus qui non habentur in iure expresè determinati, siuè prò interpretatione iuris dubij, rectè deseruiant le-19 ges vel consuetudines aliarũ, præsertim adiacentium, Ciuitatum seù prouinciarum, *Iaſ. in l. de quibus num. 6. ff. de legibus, Coſtant. in l. 1. C. de filijs officiał. lib. 12. num. 36. adden. ad Rouit. pragm. 2. de ceſſione bonorum verſ. licet verò, ſcribentes apud Pratum reſponſ. crim. 46. n. 53. cum ſeqq. Rot. deciſ. 357. nu. 49. & ſeqq. ar. 11. recent.*

Ac demum ponderabam consp icuam qualitatem huius ædificij, ob quam de iure, ob publicam vtilitatem conceditur vicino, constructe, perficere, vel ornare volenti palatium seù conspicuum ædificium, cogere vicinum ad sibi vendendam aream seù domũ depressam, in suo genere non habentem nobilem structuram & non facientem ornatum, quoniã Reipublicæ interest, Ciuitates præser-20 tim Regias & Metropoliticas cõspicuis, ornari ædificijs, vt aduertunt *Roman. ſingular. 718. Theſaur. iun. lib. 1. quæſt. forenſ. 64. num. 3. cum ſeqq. Giurb. obſer. 86. num. 5. Carena reſol. 2.* Atque ità in plerisque Italiæ Ciuitatibus statutum esse refert *Theſaur. vbi ſupra num. 5.* & habemus in Vrbe statutum per *Conſtitut. 22. Gregorij XIII.* de qua frequenter hoc tit. ad materiam retractus coactiui, Vndè quicquid sit de veritate seù praxi, ac intelligentia dicti assumpti, quam formiter examinare non oportuit, dùm ità incidenter deducebatur, Adhuc tamen ponderabam id esse in proposito considerabile, quoniam cui damus actionem, multò magis concedimus exceptionẽ, ac etiam quia non agebatur de cogendo ad vendendũ, neq; ad patiendã ex hac sola causa seruitutem, sed considerabatur prò vno ex adminiculis, Præsertim verò omnia hęc, vt supra dictum est, considerando non singulariter sed vnitim cum dicta regula, vt singula quæ non prosunt, &c. cũ re vera huiusmodi quæstiones sint potius facti quàm iuris, Ac propterea, reflectendo ad veritatem, etiam post iàm decisam & sopitam controuersiam, iusta, benèque fundata mihi visa est dicta resolutio.

FIRMANA SERVITVTIS.

PRO

HIERONYMA BARLETTINA DE COLVMBANIS.

CVM

LVDOVICO DE FRANCESCHINIS.

Casus decisus per Rotam prò Hieronyma.

De probatione seruitutis prospectus per adminicula & præsumptiones, nè scilicet quis in proprio muro, propriaque domo construere possit fenestras, vel aliud nouum opus facere, quod respondeat domui vel areæ vicini, ac prospectum præiudicialem causet.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De regula assistente ædificanti in suo.*
3 *Seruitus probatur etiam per præsumptiones & adminicula, et quomodo in materia procedendum.*
4 *De adminiculo negatiuo abstinendi longo tempore à construendo opere.*
5 *De adminiculo affirmatiuo habendi in muro fenestras cum certo restricto modo.*
6 *Quomodo in hac materia deferendum sit testibus.*
7 *Conuentiones super seruitute non aperiendi fenestras, vel aliud non agendi, an sint personales vel reales.*

DISC. III.

1 CVM Ludouicus vellet in muro propriæ domus aperire fenestras, ex quibus in cortile, seù aream domus Hieronymæ prospectus haberetur, vndè aliquod præiudicium vel Incommodum exindè resultaret, præfata Hyeronyma se opponente, introductaque lite in *Rota Maceraten.* aliisque Tribunalibus in partibus, quatuor diuersæ prodierunt sententiæ, duæ scilicet pro vtraque parte respectiuè, Vndè demum introducta per appellationem causa in *Rota coram Ninot*, datoque dubio, *an & ad cuius fauorem constaret de duabus conformibus quæ venirent exequendæ*, sub *die* 21. *Martij* 1664. ad fauorem Hieronymæ opponentis prodijt resolutio, confirmata 13. *Martij* 1665. *coram Otalora* subrogato in locum *dicti Ninot* interim assumpti ad Episcopatum Gerunden. atque cum istis resolutionibus causa, quod sciam, finem recepit, dùm amplius de illa actū non audiui, dictæque resolutiones mihi pro Hieronyma scribenti, reflectendo etiam ad solam veritatem, iustę ac probabiles vitæ fuerunt.

Quamuis enim Ludouico dictū opus in suo ad propriam vtilitatem seù com-
2 moditatem principaliter facere volenti assisteret regula, non curato accessorio seù consequutiuo vicini præiudicio, minasque contrario longissimo statu tanquam in actu facultatiuo, Vndè propterea dicebam inani labore se torxisse scribentes in contrarium, qui cum copiosissimis allegationibus huiusmodi hodie vulgares ac præsupponendàs propositiones probare curabant, Attamen punctus erat in eius limitatione resultante à seruitute, quam pariter receptum est, nè
3 dum cum titulo explicito, ac expressa probatione, sed etiam per præsumptiones & coniecturas iustificari posse, iuxtà celebrem auctoritatem *Bart. in l. 1. §. hoc interdicto num. 9. ff. de itinere actuq; priuato*, cuius verba præcisa sunt hæc. *Et ideò dicit Iacob. de Aret. & alij moderni, quod sufficit quod probet se audiuisse hoc dici à quibusdam vicinis & à quibusdam fide dignis, quod sibi competat ius eundi &c. Ita dicunt ipsi Ego puto in veritate hoc esse, quod debeat aliquod probari, quod ipse motus sit ad credendum sibi seruitutem competere, Et ideò puto quod si erat de hoc fama per contratam licitè potest credere. Ideò fortius si erant ibi signa viæ, vel itineris, vel aquæ vel alia verisimilia, quæ possint animum adducere ad istam credulitatem, quod autem sit vsus iure seruitutis probabitur ex actibus*; Quę Bartoli traditio super probatione seruitutis per præsumptiones & adminicula est communiter recepta ex deductis per *Grat. discept. 681. num. 7. Pancirol. cons. 74. n. 4. & 5. Casanatt. cons. 39. Thesaur. decis. 16.* cum aliis in huius causæ decisionibus; Atque vbi non haberemus auctoritates, id suaderet ipsa ratio naturalis, quoniàm ob difficultatem probationis in antiquis, quàm etiam, quia vt plurimum huiusmodi ita adiacentes domus, vt præsertim huius controuersæ structura denotabat, solet esse vnius patris familias, atq; inter plures filios seù hæredes diuidi cum huiusmodi seruitutibus tūc conuentis, super quibus confici non solent scripturæ, vndè propterea ista materia potius est facti, quàm iuris, super qualitate scilicet præsumptionum, & adminiculorum, quæ ex personarum, ac locorum, seù vsus regionis diuersitate veniūt pro iudicis prudenti arbitrio diuersimodè ponderanda.

In hac autem facti specie plura concurrebant, ex quibus reflectendo etiam ad solam veritatem, dictæ resolutiones iu-

iuſtæ, ac probabiles viſæ ſunt, quoniam
4 vltrà magnum adminiculum ratione inueriſimilitudinis reſultans ex actu negatiuo ſeù non vſu facultatis aliàs competentis tàm diuturno tempore aperiendi has feneſtras, quas ex qualitate manſionum nimium luminibus carentium conſtabat nè dum eſſe ſatis commodas, ſed quodammodo neceſſarias, vndè propterea cum impenſa eſſet ſatis modica, & perſonarũ qualitati nimium facilis, omninò improbabile eſt, quod tam diù poſſeſſores pro tempore ſe voluerint iſtam commoditate priuare, & conſequenter magnum ſeruitutis adminiculum, ſeù præſumptio reſultat, vt ponderatur in *Ianuen. diſc. præcedenti*.

Alterum fortius adminiculũ reſultabat ex actu poſitiuo, quoniam in eodem muro aderant ab antiquo feneſtræ, ſed in parte ſuperiori, atque vt vulgò dicitur *ad lumen tantùm*, abſque eo quod exindè proſpectus actiuus & paſſiuus haberetur, Et quod magis, eædem feneſtræ habebant cancellos ferreos & vitreos, ex quibus ſignis clarè oſtendebatur, ità ex conuentione ab initio conſtructas eſſe, quod ſeruitutem proſpectus cauſare non poſſent, vt in ſpecie aduertitur per *Cepoll. de ſeruit. vrb. præd. c. 62. de feneſtra nu. 11. in fin. Affict. deciſ. 225. per tot. Rot. in Camerinen. iuris fabricandi 27. Iunij 1635. coram Dunozetto* inter ſuas *deciſ. 404. num. 5*.

Et vlterius plures dabantur teſtes de communi traditione & fama, ac etiam de auditu ab antiquioribus vtriuſque reſpectiuè domus poſſeſſoribus de huiuſmodi ſeruitute ex antiqua conuentione; Et quamuis aduerſus iſtos teſtes, tàm in dicto, quàm in perſona plures deducerentur exceptiones, in quarum ſingulis ſcribentes in cõtrarium longas retexebant allegationes, Nihilominus dicebam, & Rota rationabiliter admiſit, huiuſmodi inſpectionem ſuper integra fide ipſis teſtibus præſtanda nec nè, intrare quando ab eorum dicto tantùm conuentæ ſeruitutis probatio penderet, Secus autem dum teſtes conſiderabantur pro ſolo adminiculo cum alijs coniungendo, cum conſueta regula in his materijs perpetuò attendenda, vt *ſingula quæ non proſunt* &c; Siuè quod intraret propoſitio in foro quotidiana & recepta, quod exceptiones quas teſtes pati poſſunt, ſanatæ ſiuè ſuppletæ remanent ab adminiculis; Vnde ſiuè conſiderarentur alia adminicula vt ſupra pro corroboratione teſtium, ſiuè iſti conſiderentur tanquam conſtituentes adminiculum cum alijs coniungendum, ità videbatur cõcurrere omninò ſufficiens probatio, dum hæc non omninò exacta, & perfecta, ſed etiam adminiculatiua ſufficit iuxta dictam theoricam *Bart*.

Inſiſtebant etiam ſcribentes pro altera parte, quod vbi deferendum eſſet teſtibus deponentibus de huiuſmodi conuentione inter antiquos vtriuſque domus dominos inter ſe coniunctos, ac
7 probabiliter ab vno ſtipite vt ſupra cauſam habentes, Adhuc tamen id intelligendum veniret quoad ipſas perſonas, quodq; regulariter huiuſmodi conuentiones de non aperiendo feneſtram, vel ſimiliter, cenſeantur perſonales, ideoque non afficiant ſingularem ſucceſſorem, vt per *Hipolytum de Marſil. ſingul. 333. Carpan. ad Statut. Mediolani c. 333. n. 12. par. 2. Mangil. de euict. quæſt. 161. num. 13. & ſeqq*.

Sed pariter dicebam iſtam eſſe potius quæſtionem facti quàm iuris, non recipientem certam ac generalem determinationem, ſed regulandam ex ſingulorum caſuum particularibus circumſtantijs ac adminiculis denotantibus an veriſimiliter id habeat cauſam perpetuam necnè itaut dicatur potius conuentio realis quàm perſonalis, vt ex *Speculator. Cepolla*, & alijs aduertit idem *Carpan. vbi ſupra*, atque in ſimili conferunt deducta *per Capyc. Latr. conſult. 109. num. 6. cum ſeqq*. vbi de materia, an & quando conuentiones dicantur reales vel perſonales, cum alijs per *Oleam de ceſſione tit. 4. q. 7. nu. 8. cum pluribus ſeqq*; Ipſa verò rerum ſituatio ac ſubiecta materia oſtendebãt conuentionem fuiſſe potius realem, quã perſonalem ob notabilem valoris diminutionem, quam in ipſis domibus huiuſmodi ſeruitutes cauſare ſolent, vndè cum de illa conuenienti principaliter expediat eam eſſe realem; reſultat præſumptio quod ità conuentum fuerit, ità longæua ſubſequuta obſeruantia comprobante.

CA-

CAMERINEN.

ÆDIFICII.

PRO

ARESTIS.

CVM

FELICE POLASTRA.

Casus disputatus in partibus, ac etiam in Signatura iustitiæ, & prouisionaliter resolutus pro Polastra ædificante.

An & quando vicinus vti possit muro adiacenti alteri ædificio, illum altiùs eleuando, seù fenestras vicino præiudiciales aperiendo; Et quando murus dicatur proprius, vel communis.

Et de Statutis Ciuitatis Camerini in hac materia disponentibus, eorumque interpretatione.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De eleuatione muri intermedij diuisorij, remissiuè.*
3 *Murus intermedius ab vno ædificatus an, & quomodo sit communis.*
4 *In muro sui aptitudine destinato ad ædificium licet consocio superædificare.*
5 *Declaratur.*
6 *De axiomate quod turpius ejicitur, quàm non admittitur &c.*
7 *Declaratur conclusio de qua n. 3.*
8 *De Statuto Camerini, vt non liceat ædificare in præiudicium vicini.*
9 *Quando fenestra dicatur aperiri ad æmulationem.*
10 *Consuetudo moderatur libertatem ædificandi.*
11 *Concessionarius non potest vti re concessa in præiudicium & seruitutem concedentis.*
12 *Licentia aperiendi fenestras in loco in quo esse consueuerunt, quomodo intelligatur.*
13 *In suo potest quis ædificare, & fenestras aperire etiam si vicino præiudicetur.*
14 *De signis excludentibus communionem muri, & probantibus dominium vnius.*
15 *De regula ædificandi in suo.*
16 *Declaratur quomodo murus intermedius dicatur proprius constructionis, & communis vicino.*
17 *Quando dicatur omninò proprius excluſiuè ad omnem communionem vicini.*
18 *Hæc materia est arbitraria, et quomodo decidenda sit.*
19 *Quando dicatur certa communio muri.*
20 *De statuto Camerini circa fenestras.*
21 *Vbi vna vel aliquæ fenestræ iam adsunt, earum multiplicatio non præiudicat.*
22 *De signis fenestræ clausæ in reseruatis.*
23 *De prouisione de qua in cap. 1. & 2. de noui oper. nunciat; & quando illi locus esse debeat.*

DISC. IV.

1 VOLENTES Aresti de anno 1607. construere quosdam muros in area intermedia inter eorum domum, ac alteram Guglielmi, conuenerunt cũ isto id eis licere, dummodo ex ipsius parte muri prædicti remanerent ad eius liberũ vsum, tàm quoad appodium, quàm quoad alios vsus, prout Polastra Guglielmi succesſor annis elapsis illis vsus est, cum tignorum immissione vulgò appodio nuncupata, ac tecti substentatione vsque ad alterius domus æqualem altitudinem; Mox verò idem Polastra dictos muros de facto supra tectum eleuando, turrim seù lodiam construxit cũ fenestris, seruitutem prospectus, aliaque præiudicia præfatis Arestis inferentibus, necnon cum in muro eius domus respondente areæ seù cortili dicti vicini adesset quædam porta ab antiquo clausa cum fabrica, intendebat illam aperire cum præiudicio pariter prospectus, Vnde introducta desuper lite coram Guber-

bernatore Camerini, poſt longam diſputationem, *in* qua tria pro Areſtijs edidi reſponſa, iudex nihil ſuper negotio principali determinando, innixus diſpoſitioni textus *in cap. primo, & ſecundo de nou. oper. nunciat; & l. final. Cod. eodem*, prouiſionale remedium in dictis iuribus contentum decreuit ad fauorem ædificantis, moderando ſcilicet inhibitionem, ſtante cautione præſtita de demoliendo ſeù claudendo in caſu ſuccumbentiæ, dictaque prouiſio canonizata fuit per Signaturam iuſtitiæ demandantem moderationem inhibitionis in vim appellationis obtentæ ab A. C. quod puto cauſauerit litis terminationem per acquieſcentiam vel concordiam, dum non audiui de cauſa amplius actum.

Duo igitur erant huius controuerſiæ puncti, Vnus ſuper eleuatione muri ſupra tectum cum dicta cõſtructione lodiæ & feneſtrarum, ſeruitutem ac præiudicium inferentium, Alter ſuper dicta apertura portæ ſeu feneſtræ iam ab antiquo muratæ, et quoniam in hac Ciuitate pleraque adſunt ſtatuta ſuper hac ſeruitutis materia diſponentia, idcircò ſcribendo in cauſa, pro Areſtijs nouo ædificio ſe opponentibus, duas efformabam inſpectiones, Vnam in puris terminis iuris communis, Alteram attento iure ſtatutario.

Quatenus igitur pertinet ad primum punctum eleuationis & vſus muri intermedij, qui vſque ad æqualem vtriuſque tecti altitudinem deſeruiebbat pro tectorum & tignorum vtriuſque domus ſubſtentatione, non intrabat quæſtio adeò per DD. controuerſa, & de qua 2 *apud Rouit. dec.30. dec.253. par.7. rec. cum alijs in Piſauren. muri hoc eodem tit. diſc. 6.* vbi ſcilicet agitur de muro, vt vulgò dicitur *nudo* inter duas areas ſeù domos intermedio, diuiſorij potius partes faciente, cum non dubitaretur iſtum murum ſua aptitudine, non ad ſolam arearum diuiſionem, ſed ad ædificium, ac tignorum & tectorum vtriuſque domus ſubſtentationem conſtructum eſſe, vndè propterea iuxtà diſtinctionem plenè deductam & comprobatam *in eadem Piſauren. muri, & in alijs hoc eodem tit. frequenter*, melior erat conditio ſocij volentis ædificare, cum vteretur muro communi ad vſum, ad quem deſtinatus eſt.

Neque de dictorum murorum communione dubitandum erat, non obſtãte, quod ſoli Areſtij illos iam collapſos ſuo ſumptu refecerint, quo caſu ceſſante conuentione, vel dicendi eſſent proprij, vel, & verius communes habitu tantùm, non autem actu, quod ſcilicet poſſet alter vicinus petere communionem ac vſũ, refuſa tamen eius parte expenſarum, ex 3 deductis *apud Veggium conſ.53. num.27. & in alijs hoc tit. frequenter* ex magiſtrali doctrina *Bart. in l. quidam Hiberus ff. de ſeruit. vrbanorum prædiorum num.2*; quoniam dicta conuentio omnem quæſtionem dirimebat, & conſequenter, poſita communione, dicebatur ex parte ædificantis, quod dum murus erat de ſui natura & aptitudine deſtinatus ad ædificandum, hinc fundata erat eius intentio, ex deductis poſt antiquiores *per Sperell. dec.54. & 56. Theſaur. dec.23. & 41. Thomat. dec.119. Duran. dec.450. dicta dec.253. par.7. rec. cum alijs in eadem Piſauren. & alibi*.

Replicabam ſcribens pro opponentibus, id rectè procedere, quando vicinus vti vult muro ad vſum deſtinatum, quia nempè habens eius domum cum tecto depreſſiori tecto alterius vicini, velit ſuũ tectũ altius ædificando, reducere ad æqualitatem, ſeù etiam ad ſupereminentiam, dummodò tamen ad eumdem vſum vtatur appodio, ſeù appoſitione tignorum & tecti, quo caſu non docto de ſeruitute, id licitum eſt, etiamſi exindè contingat claudi feneſtras, quas alter vicinus in parte ſupereminenti aperuerat, qualis eſt propriè caſus diſputatus *apud Duran. dicta dec.450.* ſecus verò ad aliũ vſum, aperiendi ſcilicet feneſtras, & faciendi alia vicino præiudicialia ex duplici clara ratione, Vnà ſcilicet, quod ità eſſet vti re communi in totum, in præiudicium ſocij, cui ſua portio ità remaneret inutilis, Et altera, quia eſſet vti re communi extrà vſum, ad quem deſtinata eſt, ex quibus rationibus vt ſuprà licitum etiam eſt claudere feneſtras iam conſtructas, ideòque multo magis impedire nouam conſtructionem, ex regula, quod turpius

6 turpius eijcitur &c. qua forenſes iuriſtæ paſſim vtuntur *Alex. conſ.* 213. *n.* 7. *lib.* 6. *Surd. conſ.* 64. *nu.* 7. *& cæteri frequenter.*

Verùm reflectendo ad veritatem inſpectis ſolis terminis iuris communis dubitabam de motiuo, quoniam iuxta ea, quæ in ſpecie habentur *hoc eodem tit. in Romana de Aſte, diſc.* 14. id rectè pro-
7 cedit ad effectum, vt alter vicinus volēs etiam ad æqualitatem ſuam domum & tectum eleuare, prohiberi non poſſit, ſoluta portione expenſarum ob communionem ſaltèm aptitudine exiſtentem, etiam in parte eleuata, quamuis vnius tantùm ſumptu conſtructa, non autem vt interim, ac donec ipſe talem vſum habere intendit, prohibere poſſit liberum vſum illius muri, quem alter vicinus ſuo ſumptu ſuprà tectum altius conſtruxit, quoniam interim totus eſt ſuus, licèt aptitudine communis, ideoque ſibi imputet alter vicinus, cur habitualem communionem non reducat ad actum.

Credebam verò, etiam cum ſenſu veritatis, in hac facti ſpecie probabilius ad fauorem probantis reſpondendum vi-
8 deri ex iure ſtatuario, dum in *rub.* 107. *lib.* 2. ſtatutorum huius Ciuitatis diſertè diſponitur per verba præciſa, *vt non poſſit ſuper dicto muro, quem fecerit, ſuper dictum murum communalem facere aliquam feneſtram, quæ penetret totum murum ſuper & verſus domum ſeù territorium conſortis*, vndè propterea intrare videbatur vulgaris regula *textus in l. ille aut ille §. cum in verbis ff. de legat. tertio, de qua dec.* 44. *num.* 14. *par.* 11. *rec.*
1 quod ſcilicet in claris non intrant gloſſæ & argumenta.

Eoque fortius dictæ ſtatutariæ diſpoſitioni locum eſſe debere dicebam ex duplici circumſtantia, Vna ſcilicet, quod eum dicta lodia ſeù turris ab alia parte meliori duas alias haberet feneſtras lumen præbentes, etiam ad ſuperabundātiam & oblectamentum, permittenda non erat hæcalia feneſtra grauem ſeruitutem inferens domui vicini, quæ ſuppo-nebatur in loco ſatis conſpicua, itaut ſpeciem æmulationis continere videre-
9 tur, vt punctualiter *Cephal. conſ.* 130. *nu.* 11. *cum ſequen.* ſuper quo tamen certa & determinata regula dari non poteſt, ſed totum pendere videtur ex iudicis prudenti arbitrio à ſingulorum caſuum particularibus circumſtantijs regulādo, attentis præſertim qualitate ædificiorum & perſonarum reſpectiuè, et ſuper omnia regionis more ſeù conſuetudine, ad cuius limites refrœnāda eſt generalis re-
10 gula textus *in l. altius Cod. de ſeruit. & aqua ex deductis per Surd. dec.* 168. *num.* 5. *& ſequen.*

Et altera, quod iſti muri, quamuis vtrique domui reſpondentes, toto eius ſumptu conſtructi eſſent per vnum vicinum, qui alteri gratuitam communionem conceſſit, practicandam proindè pro vſu moderato, & tali, quod concedenti graue præiudicium non inferat,
11 nam aliàs eſſet ſpecies ingratitudinis, ex iſs, quæ in propoſito ſeù à ſimili habentur *in Neapolitana ædificij, & in Ianuen. hoc eodem titulo diſc.* 1. *&* 2. *ex Caſtrenſ. conſ.* 48. *lib.* 3. *Ciriac. controu.* 28. *num.* 11. *cum ſequen. Andreol. in addit. ad Cepoll. verſ. de ſeruit. ne luminibus &c. impreſſ. poſt tertiam partem controuerſ. fol.* 242.

Aduerſus dictum ſtatutū *in rubr.* 107. quod in verbis præſupponendo partem eminentiorem, et, vt ibi dicitur, *ſupra girlandam*, eſſe totam alterius vicini adhuc feneſtrarum aperturam præiudicialem prohibet, Replicabatur ex parte ædi-
12 ficantis, in eodem ſtatuto, ſeù in altero 108. contineri moderationem, vbi ſcilicet alia feneſtra eſſe non conſueuit, ſecus autem vbi exiſteret, vel eſſe conſueuerit, Vnde propterea ſcribentes hinc inde in partibus nimium elaborauerant ſuper quæſtione, de qua *apud Afflict. deciſ.* 224. an ſcilicet id intelligeretur deloco indiuiduo & præciſo, in quo feneſtra eſſe conſueuerit ad priorem ſtatum reducenda, et non aliàs, vt noſtri dicebant, vel potius de loco generali, in quo alijs feneſtris exiſtentibus prohibendum non ſit aliàs aperire, vt dicebant ſcribentes in contrariū, Verū hæc inſpectio mihi videbatur à caſu extranea, ideoquè labor inanis, quoniam de hoc non agitur *in rubr.* 107. in qua propriè tractatur de muro intermedio ſaltèm aptitudine vt ſupra communi, ſed agitur *in rubr.* 108. in qua indefinitè diſponitur, ne quis in muro ſuo facere poſſit oſtium vel feneſtram verſus clauſtrum ſeù domum vicini, cui ſeruitutem inferat, vnde in

hac parte ſtatutum eſt exorbitans & correctorium iuris communis, cuius diſpoſitione attenta, non probata ſeruitute,
13 non prohibetur quis in proprio muro, ceſſante æmulatione in dubio non præſumenda, feneſtras aperire, aliaque ſibi benè viſa facere, quamuis exinde vicino præiudicium circà proſpectum ſeù aliàs inferatur, quoniam principaliter attenditur vtilitas ſeù commoditas facientis, *vt apud Dunozettũ dec.404.num.1.*, et eſt principium vulgare de quo hoc tit. frequenter.

Iudex in motiuis totam vim conſtituebat in eo, quod murus ſupereminens tectum non eſſet communis, ſed totus pertineret ad volentem ædificare vtpotè ab eo conſtructus, ponderando etiam pleraque ſigna communionis excluſiua
14 deducta *dicta decif.257. par.7. recent. apud Honded.conſ.80.lib.1.Theſ.dec.219. Surd. conſ.126. & alios de quibus in dicta Piſaurenſi muri, diſc.6.* et conſequenter excluſa cõmunione, inferebatur ad ſuperius traditam regulam generalem deductam ex *l.altius* faciendi in ſuo, æmulatione ceſſante, quicquid placet, non curato conſecutiuo vicini præiudicio ex
15 deductis *dicta decif.257. Sperell.dec.54. & ſequen. Duran. dec.450. & frequẽter.*

Dicebam tamen, etiam cum ſenſu veritatis, huiuſmodi inſpectionem extraneam videri à caſu, Tum ratione iuris municipalis, per quod litteralitèr & explicitè, ſupponendo murum eminentiorem, et ſupra girlandam eſſe totum domini domus eminentioris, prohibentur feneſtræ aliæq; innouationes vicino præiudiciales, Tum etiam quia, vt ſupra dictum eſt, quoties agitur de huiuſmodi muris lateralibus ad vtriuſque domus tigna & tecta ſubſtinenda actu vel aptitudine principaliter deſtinatis, licèt
16 vbi per vnum tantùm conſtructa ſunt, illius tantùm dicantur, ad effectum vt alter vicinus eorum vſum habere non poſſit, non refuſa parte pretij, neq; etiam impedire conſtruenti vſum, donec ipſe illam communionem quam habet habitualem reducat ad actum, Nihilominus, certum eſt adeſſe communionem habitualem, quam in libito & facultate vicini eſt reducere ad actum, atque æqualem vſum habere altius etiam eleuãdo iuxtà receptam theor. *Bart. in dicta l.quidam Iberus ex deductis per Veggium dicto conſ.53. num.36. Duran. dec.450. nu.6. & 7. Surd. decif.168. num.3. & 4.* & in terminis feneſtræ non aperiendæ *Surd. conſ.387. nu.4. & per tot.* ex ea clara ratione deducta per eumdem *Surdum cõſ.126. num.6. & ſequen. & per totum*, quod ſcilicet cum indubitatum ſit, à tecto citrà, ſeù à loco in quo adſunt vtriuſque domus tigna, murum eſſe communem, niſi appareat ad vnum ſpectare iure dominij, alterum verò immiſiſſe tigna iure ſeruitutis, & vt vulgò dicitur, appodij, idcircò vna & eadem res non poteſt diuerſo iure cenſeri, diuerſamque naturam habere, niſi cum dicta diſtinctione reſpiciente effectum communionis, donec ſocius ex parte ſua impleat refectionem expenſarum, communioni etiam cõnaturalem, vel niſi concurrant ſeruitutis probabilia inditia ponderata *in Firma-*
17 *na & in Ianuen.diſc.2. & 3. & in alijs*, quia nempe ex ædificiorum ſtructura, perſonarum qualitate, ac more regionis, alijſque circumſtantijs pateat, ſtudiosè, & ex conuentione ità vnam domum depreſſiorem, alteram verò eminentiorem conſtructam eſſe, ad effectum, vt iſta in ea parte, in qua alterum ſupereminet, neceſſaria vel commodiora lumina, aliaſque cõmoditates recipere poſſet, Vnde propterea dicebam erroneum videri iudicante fundamentum conſtituẽdo in ijs, quæ habentur in deciſionibus deſuper editis, multoque minus in conſilijs,
18 cum iſta videatur materia arbitraria, et facti potiùs quàm iuris, certam ſeù generalem regulam non recipiens, ſed ex ſingulorum caſuum indiuiduis circumſtantijs pro iudicis prudenti arbitrio regulanda.

Quouerò ad alteram inſpectionem ſuper apertura feneſtræ in quadam parte muri infrà tectorum ſitum exiſtente, et quæ ex parte opponentium erat nuda, vtpotè in eorum aream ſeù cortile reſpondens, Adhuc per motiuantem inſiſtebatur ſuper iam dictis, an ſcilicet iſta pars muri eſſet communis nec nè, quod mihi omninò improprium videbatur, dum ſola quæſtio eſſe videtur in parte ſupereminente, at in altera parte inferiori, et ſubtus ordinem tecti & tignorum etiam domus depreſſioris, caſus vi-
19 detur indubitatus, vt in ſpecie habetur

apud

apud *Surd. dicto cons.* 126. *num.* 6. *cum sequen.* Clarius verò ac ad euidentiam, quoniam etiam ex hac parte aderant signa, quod antiquitus adfuerint tigna, deinde fublata pro maiori lumine areæ, seù cortilis, et sic nuditas muri ex hac parte proueniebat ex sola facultate, ac maiori commoditate consocij, qui habens iam vsum, ad quem murus destinatus est, vult eo vti pro habendo vsu meliori, alteri vicino non præiudiciali, sed potius proficuo, cum ità sua interfit murum communem minus oneratum esse, et consequenter refectione minus indigentem, Vnde propterea, legali ac humanæ rationi prorsus oppositum videtur, vt qui facultatem habet muro vtendi cum maiori grauamine & præiudicio consocij, non possit ità magis moderatè vti absque eiusdem consocij præiudicio, sed potius vtilitate, etiam spectatis nudis terminis iuris communis, multò magis attento iure municipali, et quod etiam in muro indubitatè proprio, exorbitando à iure prohibet nè quis faciat innouationem vicino præiudicialem.

Scribentes pro ædificante, quibus iudex adhærebat, dictâ statutariam dispositionem potiùs retorquebant, illam ad sui fauorem deducendo ob moderationē deductam ex illis verbis, *vbi fenestra non consueuerit esse*, quasi quod vbi esse consueuerit, statutum id concedat, quāuis aliàs de iure non permitteretur; Sed reuerà istud motiuum fabulæ speciem omninò habere videbatur, quoniam Statutum inductum est, potius in correctionem seu limitationem iuris communis, ac in restrictionem facultatis aliàs de iure competentis, ad effectum tollendi vicini seruitutem, præsertim circa prospectum, ità exigentibus regionis moribus pro publica pace conseruanda, et scandalis euitandis, quæ tamen exorbitans & correctoria lex iustè & rationabiliter dictam moderationem habet, vbi scilicet cessat eiusdem legis finis, ex eo quod aliqua adsit fenestra, ex qua iam haberetur prospectus, quo casu magis & minus, seù numeri multiplicatio non videtur nouam seruitutem inducere iuxtà decisionem *Afflicti* 224. quod tamen non transit absque difficultate ex plenè deductis in contrarium *per Surd. consil.* 387. *num.* 6. *cum sequen.* cum quo pertransit *Sperell. decis.* 56. *num.* 9. ad quod conferunt ea, quæ circa multiplicationē fenestrarum, vbi iam aliquæ adsunt, habentur *in Romana de Alberinis hoc eodem titulo. disc.* 19.

Omnisque in proposito, pro meo iudicio difficultas cessare videbatur, ex ea facti circumstantia, quod istius antiquæ portæ seù fenestræ vsus, etiam de præterito fuisset aperire volentis auctoribus satis commodus & oportunus, et tamen passi sunt tam longo tempore illam remanere clausam etiam cum muro, signum clarum, quod id ex conuentione ac iure seruitutis factum sit, vt ponderatur per *Rotam in alia Cameriuen. iuris fabricandi* 27. *Iunij* 1635. *coram Dunozetto inter suas dec.* 404. *cum alijs deductis in dicta Firmana seruitutis discur. præced.* Et potissimè, quia in facto supponebatur, ex parte huius domus adesse signa, quod dicta porta seù fenestra pro libito claudi posset cum lignis, vnde ad istius potiùs, quàm illius vsum & commoditatem antiquitus constructa erat.

Et quoad dispustationem habitam in Signatura super executione danda huiusmodi prouisionibus in materia enunciationis noui operis ex dicta *leg. finali Cod. hoc titulo, et cap.* 1. *&* 2. *eodem*, deducebam eadem, quæ habentur deducta *in Romana fabricæ de Mancinis pro Principe Gallicani disc. seq.*, vt scilicet id recipiendum sit, quando vicinus se opponit vicino ædificanti in ea parte, quam indubitatum est esse suam, et quando iuris regulæ assistunt ædificare volenti, resistunt verò se opponenti, atque mora interim graue præiudicium causat, secus autem, vbi agitur de innouando in re, quæ prætenditur communis, et contra antiquum rei statum, dum tunc regulæ potius resistere videntur innouanti, qui sicuti per longissima tempora rem in eo statu permanere passus est, ità pati debet continuari, donec causa iuridicè terminetur, et econuersò, durum ac irrationabile videtur, vt vicinus de facto cogatur pati damnum & præiudicium interim irreparabile, et deinde substineo longam litem ordinariam per tres conformes contrà omnem rationem, ac iuris intentionem.

ROMANA FABRICAE DE MANCINIS.

PRO

POMPEO COLVMNA PRINCIPE GALLICANI.

CVM

CARDINALI MANCINO.

Casus disputatus coram Camerario & in Camera, et resolutus prò Mancino vt infrà.

De facultate Aedilium seù Magistrorum viarum concedendi vni vicino locum seù situm publicum in alterius vicini prætiudicium àn cõpetat nec nè. Et de facultate vicini vtendi muro proprio alterius vicini soluto appodio etiam obscurando lumina seù feneſtras; Et aliqua de ſententia prouiſionali ad normam *tex. in cap. penult. & fin. de noui oper. nunciat.* quando illi ſit locus nec nè, et àn admittat appellationem ſuſpenſiuam.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De ſententia prouiſionali in materia noui operis.*
3 *Hæc prouiſio ſolet dare finem litibus in hac materia.*
4 *De punctis diſputatis.*
5 *Conceſſio locorum publicorũ eſt de Principi reſeruatis.*
6 *Iſta conceſſio fiebat à Principe intelligitur ſine tertij prætiudicio.*
7 *De Aedilibus ſeu Magiſtris viarum, eorumque poteſtate.*
8 *Declaratur concluſio de qua num. 6.*
9 *De ſpatio relinquendo inter vnum ædificium & alterum.*
10 *De ſententia prouiſionali quando in hac materia intret nec nè.*

DISC V.

1 INter domũ Pompei Columnæ Principis Gallicani, et illam Cardinalis Mancini tunc Prælati, aderat quædam area ſeù vacuum, cuius pars erat de priuato dominio Mancini, altera verò pars iuris publici verſus viam ſeù viculum, vtrumque ſitum diſtinguente quodam muro diuiſorio cum porta pro vſu domus dicti Mancini, qui murus adiacebat domui Columnæ, Quare volens Mancinus proſequi iàm deſtinatum ædificium in dicto vacuo ſeù area, vt oſtendebant fabricæ iàm conſtructæ ſigna quæ vulgò *morſe* dicuntur, obtinuit ab Ædilibus ſeù Magiſtris viarum conceſſionem dicti ſitus publici ex motiuo publici ornatus, atque vt vulgò dicitur *dandi filum* dictæ viæ ſeù viculo, Cumque ipſi incipienti hoc nouũ opus conſtruere, præfati Columnę tunc abſentis miniſtri ſe opponerent, atque noui operis nunciationem facerent mediante inhibitione concedi ſolita à Camerario; Hinc aſſumpta deſuper diſputatione prodijt ſententia prouiſionalis ad limites *tex. in l. vnica C. de noui oper. nunciat.*
2 *& cap. penult. & fin. extra eod.* ac etiam *ſtatuti Vrbis* 148., Vt ſcilicet præſtita per ædificare volentem cautione de demoliendo quatenus in progreſſu cauſæ contrarium eſſet iudicatum, ac etiam relicto quodam congruo ſpatio prò vſu paruæ portæ dictæ alterius domus in præfato publico ſitu reſpondentis, liceret opus proſequi, moderando inhibitionem in forma; A qua ſententia ſeù prouiſione interpoſita appellatione ad Cameram, et diſputato dubio, *An & quomodo eſſet inhibendum*, prodijt etiam reſolutio ædificare volenti fauorabilis, prò inhibitione ſcilicet ad deuolutiuum
3 tantùm, qui modus inhibendi iuxtà huiuſmodi controuerſiarum naturam ac frequentiorem exitum dedit finem controuerſiæ, quæ vlteriorem progreſſum non habuit.

In iſtis autem diſputationibus habitis in vtroque Tribunali Camerarij, & Cameræ, præſertim verò in hoc ſecundo,
4 ad effectum vt admitteretur appellatio ſuſpen-

ſuſpenſiua, à cuius admiſſione, vel denegatione reſpectiuè vt ſuprà, pendere ſolet etiàm ipſius negotij principalis determinatio, tres fuerunt inſpectiones, ſeu puncti; Primò ſcilicet ſuper poteſtate Aedilium, ſeù Magiſtrorum viarum faciendi huiuſmodi conceſſiones de locis publicis alijs vicinis præiudiciales, nulla huiuſmodi præiudicij habita cognitione, ſeù facta mentione. Secundo poſito quod id fieri potuerit, vnde propterea totum iſtud ſpatium, ſeù vacuum effectum eſſet iuris priuati, An poſſet dictus vicinus in toto ædificare ſuumque ædificium coniungere cum domo alterius vicini vtendo eius muro, & ſucceſſiuè claudendo feneſtrã ibi exiſtentẽ, vel potius congruum ſpatiũ relinquere teneretur, Et tertio circa ea quæ ſunt ordinis, àn ſcilicet locus eſſet nec nè dictæ ſententiæ prouiſionali priuilegiatæ & executiuæ, ità vt ſuſpenſiuam appellationem non admitteret.

Quoad primum, cum huiuſmodi diſputationes habitæ fuerint circà initia ſuſceptæ Aduocationis in Vrbe, atque iſta fuerit de primis cauſis diſpuratis, quando Curiæ praxis in iſtis præſertim materijs adhuc noua erat, cum eo maiori feruore, qui in ingreſſu in quodcumque inſtitutum haberi ſolet, acriter inſiſtebam in defectu poteſtatis, cuius ratione non de facili poteram reſolutis acquieſcere, quamuis tractu temporis agnouerim iſtud eſſe parum tutum fundamentum, Vndè propterea in quadam alia graui conſimili cauſa, quæ adhuc pendet indeciſa inter perſonas nimium qualificatas, & ſuper conſpicuis ædificijs hincindè, alijs defenſoribus hoc motiuum promouere volentibus, Ego eram in contrario ſenſu, quamuis ex alijs fundamentis probabiliora crederem iura ſe opponentis, ſeù nunciantis nouum opus.

Dicebam igitur circà hoc, facultatem concedendi loca publica eſſe de Principi
5 reſeruatis *ad tex. in l. 3. §. plane ff. quod vi aut clam, & l. 2. §. pretor ait ff. ne quid in loco publico, Angel. in l. illud §. ſed ſi promiſerit ff. dicto tit. quod vi aut clam., Bal. in rubr. Cod. de contrahen. empt. n. 6. Affl. in conſtitutione Puritatem nu. 4. Maſtrill. de Magiſtrat. lib. 3. cap. 10. n. 270. Ciriac. contr. 178. num. 10. Rouit. ſuper pragm. 6. nè quid in loco publico num. 21., & conſ. 58. n. 2. lib. 1.*, vbi benè de hac materia facultatũ huiuſmodi Aedilium.

Clarius verò vbi conceſſio eſt tertio præiudicialis, tunc enim duplex defectus in huiuſmodi Magiſtratu concurrere videtur, Vnus iam dictus concedendi ea, quæ ſunt de reſeruatis Principi, & alter tollendi ius tertij, eique præiudicandi; Si enim in iure habemus, quod
6 etiã ipſius Principis conceſſiones de huiuſmodi locis publicis, ſemper continere cenſentur præſeruatiuam iuris, ſeù præiudicij tertij, cui non cenſetur Principem velle derogare, niſi expreſſa, ac ſpecialis mentio fiat, quaſi quod tunc ſi non concurrit defectus poteſtatis, concurrere tamen dicatur ille voluntatis *ad text. in d. l. 2. §. Prætor. ait ff. nè quid in loco publico Cepoll. de ſeruit. ruſtic. prædiorum, cap. 3. num. 26. & cæteri apud Ciriac. & Rouit. locis citatis*, Multò minus dicebã ſubſtineri poſſe huiuſmodi conceſſionem continentem vtrumque defectum, poteſtatis & voluntatis, dum iuris vel præiudicij tertij nulla mẽtio habebatur; Aediles enim, ſeù Magiſtri viarum dicuntur
7 curatores viarum, ac locorum publicorum, non autem domini, vt de illis eorumque origine, & introductione tàm de iure quàm in Vrbe ex Conſtitutionibus *Martini V., Sixti IV., Pij IV., & Gregorij XIII.* habetur *in Reatina viarũ ſub tit. de Regalibus ad materiam viarum diſc. 141.*

Verùm tractu temporis, & poſt aliquam maiorem Curiæ praxim, vt ſuprà agnoui iſtud motiuum non habere probabile fundamentum, quoniam ſiuè ex dictis Conſtitutionibus, ſiuè magis ex quodam motu proprio *Pauli III.*, aut ex quodam vſu de Papæ ſcientia & tolerantia inducto, dũ antiquæ conceſſiones continere ſolebant clauſulam *de licentia Domini Noſtri viuæ vocis oraculo, &c.* quoties non agitur de publicis plateis, ſeù de notabili conceſſione alicuius loci publici, & quæ notabiliter publico vſui ſeù vicinis præiudicet, ſed de huiuſmodi paruis ſpatijs intra vias ſimetricum ordinem, ſeù ornatum potius deturpantibus, vndè conceſſiones fieri dicuntur ex cauſa publici ornatus, & prò directione ædificiorum, atque vt vulgò dicitur *dandi filum*; Tunc ex dicto recepto vſu

hæc

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

hæc potestas in eis residet, quoniam dictæ conclusiones procedunt, vbi agitur de rebus notabilibus, seù de magno aliorum præiudicio, in quo casu procedit
8 dispositio *tex. in l.2. §. si quis à Principe*, secus autem vbi de modico, quod non curatur, vt cæteris deductis habetur apud *Surd. decis.168. num.8. Capyc. latr. consult.64. num. 53.*; Potissimè quia vt dictum est id respicit principaliter publicam vtilitatem, seù publicum ornatū, ideoque bonum publicum præualere debet priuato commodo, et consequenter in hac parte tractu temporis agnoui iustam, ac probabilem illam resolutionem, quam tunc omninò improbabilem credebam.

Quo verò ad secundum punctum spatij relinquendi inter vnum ædificium &
9 alterum, stante fenestra in hac parte existente, insistebam in *Constitutione Zenonis Imperatoris* super spatio duodecim pedum, iuxtà ea, quæ in proposito habētur insinuata *in Ianuen. disc. 2.*, quæ pariter in disputationibus deducebam; Verùm neque istud erat tutum fundamentum, quoniam id frequentius procedit in illis ædificijs, quæ sunt in opposito, via publica, seù alio spatio intermedio ex quo lumen recipiunt, vndè propterea omninò congruum, ac rationabile est, naturali etiam ac non scripto iure attento, reseruari congruum spatium, nè contingat aliquem, vt nostri dicunt, in propria domo viuum sepeliri; Hoc autem non benè applicabatur ad casum, Tùm quia mansio, in qua erat hæc fenestra ex duobus alijs lateribus nimiū luminibus abundabat, vndè ista erat ad meram exuberantiam, Tum etiam quia hic murus iuxtà eius structuram habebat potius speciem lateralis, ac principaliter destinati ad subsstinenda tigna, quā faciendi aspectum, & prò luminibus recipiendis.

Dicebam quoq; quod in omnem euentum relinqui debuisset spatium duorum pedum iuxtà dispositionem *tex. in l. fin. ff. fin. regundorum*, *& de quo Laurent. de Pinu cons. 164. num.4. cum seqq. & cæteri collecti per Andreol. in addit. ad Capoll. post tertiam par. controu. verbo ædificare volens fol.243.*, quod spatium *intercapedo* vulgo *dici* solet; Sed pariter motiuum erat parùm tutum, quoniam hæc iuris dispositio ferè vbique ex contrario rationabili vsu, fortius verò in Vrbe tàm ex statuto, quàm clarius *ex Constit. 22. Gregorij XIII.* recessit ab aula, et merito, cum huiusmodi modica spatia, seù intercapedines publico ornatui, ac etiam aeris salubritati præiudiciales videantur, atque illæ modicæ, quæ adhuc in aliquibus antiquis obscuris ædificijs in Vrbe cernuntur, satis indecentem figuram faciunt; Et quoad vsum muri, qui absque dubio non communis erat, sed totus vicini nunciantis nouum opus, omnes difficultates, quæ in puris terminis iuris communis desuper cadere possunt, in Vrbe sublatæ remanent, tàm ex statuto, quàm clarius ex dicta *Constitutione Gregorij XIII.* per quam cum verbo generali *quocumque* tribuitur facultas vicino vtendi quocumque muro alterius vicini soluto pretio, seù vt vulgò dicitur appodio, vt in alijs hoc eodem titulo frequentius aduertitur præsertim *disc.8.*

Alicuius maioris probabilitatis fuisset forsan motiuum seruitutis ab initio constitutæ, ac probandæ ex adminiculis iuxtà casum, de quo *in dicta Ianuen. disc. 2.*, cuius circumstantiæ satis proximæ videbantur, atque ad rem faciebant, sed hoc motiuum in his disputationibus culturam non habuit, quoniam licèt esset excitatum, attamen reputatum fuit altioris indaginis, non aptum retardare dictam prouisionem, atque causa in negotio principali vlteriorem progressum non habuit.

Demùm quoad tertium & vltimum punctum decreti vel sententiæ prouisionalis iuxta terminos *tex. in c. penul.*
10 *& fin. de noui oper. nunc, & l. fin. C. eod.* reflectendo etiam ex interuallo ad veritatem, determinatio parùm probabilis visa fuit iudicis à quo ad hanc prouisionem deuenientis, multo verò magis improbabilis visa est resolutio Cameræ nō admittendi appellationem suspensiuam sed rescribendi ad deuolutionum tantū, Vt enim aduertitur *in Camerin. disc. præced.* atq; dicebam scribendo in ista causa, tunc istud prouisionale remedium locū habere debet, quando intrat ratio celeritatis seù notabilis præiudicij ex mora resultantis iuxtà regularem naturam remedij prouisionalis, *vt per Rebuff. in tract. de sententia prouisionali §. 1. num.*

142., siuè vbi quis vult ædificare in suo, vndè habeat pro se regulam certam & claram, Oppositor autem solo iure seruitutis nouum opus nunciando, illum impedire velit, quoniàm, nè aliàs ob æmulationem, quæ inter vicinos connaturalis esse solet, detur cuicumque facultas cum litium protractionibus & appellationibus impedire volentem ædificare in suo absque eo quod incontinenti probet infrà terminum à dictis iuribus præfixum trium mensium, hinc rationabiliter proditum est hoc remediū in odium oppositoris, qui causam suæ oppositionis in dicto termino non probat, atque ad dictam calumniam reprimendam, Vnde quandò oppositor instat prouideri super negotio principali, dicendo hodiè constat, hodiè agatur, tunc locus non est decretis prouisionalibus *ad text. l. si is à quo ff. vt in possess. legatorum*, nàm aliàsesset sub hoc speciosо vocabulo prouisionis incipere ab executione, atque opponentem de facto spoliare suo iure vel possessione, *vt benè gloss. in d. cap. finali*, & melius altera *gloss. in d. l. vnica eodem tit.* verbo *causam dirimere Bart. in l. Prætor ait §. si quis paratus eod. tit.* quem cæteri sequuntur relati *per Gratian. discept.* 384., vnde propterea pro meo iudicio ista dicitur etiam quæstio facti, decidenda iuxtà casuū circumstantias, & vbi res celeritatē desiderat, atque aliqua calumniæ seu æmulationis vehemens suspicio vrget, Secùs autem econuersò, vbi agitur de nouo opere merè voluntario ad luxum vel maiorem commoditatem, nullo periculo, nullaque necessitate imminente, Et econtrà agitur de graui alterius vicini præiudicio, vt in specie aduertit *Abbas in eod. cap. finali in fine*, vbi exemplificat in clausura portæ vel fenestræ.

Durum enim videtur, vt qui per tot sæcula passus est retinere eius domum in eo statu, non possit expectare tempus necessarium ad terminationem causæ ser. ser., Et econuersò, quod qui in propria domo talem libertatem ac maiorem cōmoditatem tam diuturno tempore possedit, ità de facto cum processu executiuo spoliari debeat; Clarius verò quia non agebatur de ædificando in suo, sed in alieno dupliciter, in solo scilicèt publico, cuius vsum alter vicinus tam diuturno tempore habuerat, Ac etiam in eiusdem vicini muro proprio, eidē claudendo fenestram; Et sic multa specialia & exorbitantia concurrebant, quæ ità incidenter decisa fuerunt, dum agebatur de nouo opere merè voluntario; Verùm istæ distinctiones frequentius reputari solent Aduocatorum subtilitates, quasi quod conclusiones seù auctoritates generaliter ac indefinitè in quocūque casu, eodem modo practicari debeant, in quo consistit quotidianus abusus, dum reuerà in ista præsertim materia totum consistit in applicatione congrua ad casum particularem pro iudicis prudenti arbitrio ex particularibus circumstantijs regulando.

PISAVREN. MVRI

INTER

HONDEDEOS

ET

COMITISSAM GHERARDESCAM

Responsum pro veritate ad vtriusque partis instantiam.

An & quandò supèr muro cōmuni existente intèr duas domos possit vnus altero inuito superædificare.

SVMMARIVM.

1 De signis communionis muri diuisorij remissiuè.
2 Quando dicatur esse communis pro diuiso, vel pro indiuiso.
3 De distinctione, cum qua decidatur quæstio, an liceat vicino ædificare in muro

muro communi inuito vicino.

4 *Difficultas eſt in applicatione, quæ pendet ex qualitate facti arbitrio Iudicis.*

5 *Onus eſt volentis ædificare, probare quod murus ſit ad id deſtinatus, itaùt prohibenti ſufficiat vincere per non ius*

6 *Quandò murus dicatur non aptus ad ædificandum.*

7 *Vendens partem domus dc partem retinens videtur vendidiſſe ſeruitutem altius non tollendi ſeu luminibus non officiendi.*

8 *De ſignis, ex quibus murus dicitur aptus ad ædificium.*

9 *Declaratur concluſio, de qua n. 7.*

10 *Pro deciſione huius controuerſiæ in dubio ſpectanda eſt cauſa, qua ædificare volens mouetur.*

DISC. VI.

VIolentibus Hondedeis ædificare ſupèr quodam muro communi intèr eorum domum, & illam Comitiſſæ Gherardeſchæ in Ciuitate Piſauri, iſtaque ſe opponente, pro veritate concorditer per vtramque partem interrogatus reſpondi vt ſequitur.

Duæ ſunt partes iſtius controuerſiæ, Vna eſt, àn paries ſit cõmunis ad vtriuſque vicini dominium æquè pertinens, Altera nùm poſita communione, liceat Hondedeis ſuperædificare, & cuiuſnam ſocij potiores ſint partes, àn volentis ædificare, vel prohibentis.

Super prima non videtur diù immo-
1 randum, licèt enim multa concurrant communionis ſigna deducta *per Surd. conſ. 126. Honded. conſ. 80. lib. 1. Vegg. conſ. 53. Altograd. conſ. 100. lib. 1. Rouit. dec. 30. Thomat. dec. 119. Theſaur. dec. 219. Duran. dec. 450. Sperell. dec. 54.* & alios ſatis frequentèr, Attamèn in præſenti quæſtio ceſſat ex facto, àc verſamur in claris terminis communionis ex publico inſtrumento venditionis domus factæ per auctorem illorum de Hondedeis, auctori Comitiſſæ, in quo expreſſis verbis dicitur, murum fieri debere communibus expenſis, eſſeque communem, ideò vbi habemus factum clarum, ſuperuacaneum eſt in iuris diſpoſitione immorari *ad vulg. regulam text. in l. ille aut ille ff. de legat. 3*; quam latè exornat *Rota dec. 44. num. 14. par. 11.*
2 *rec.* Neque dubitandum videtur eumdẽ murum eſſe communem pro indiuiſo, dum ſupponitur in certis partibus adeſſe tigna hincindè in totum perforantia, atque in alijs adeſſe feneſtras muri medietatem excedentes iuxtà magiſtralem diſtinctionem *Bar. in l. inter quos num. 1. ff. de damno infecto Cepoll. de ſeruit. Vrb. præd. cap. 40. de pariete ſeù muro n. 11. latè Boer. conſ. 5. per tot.*

Sola igitùr quæſtio eſt in ſecunda parte, nùm ſcilicèt, poſita communione, liceat vni ex ſocijs altero inuito ædificare in muro communi, illumque extollere; Et quamuis ex varietate conſulentium, qui in his præciſis terminis iuxtà contingentiam caſuum, & clientum affectionem ſcripſerunt, articulus videatur inuolutus, reuera tamèn eius inſpectio eſt potiùs facti quàm iuris; De iure ſiquidèm, de facili reſoluitur quæſtio cum diſtinctione, nùm
3 ſcilicèt murus ſit ad ædificandum deſtinatus & aptus, vel ſimplicitèr diuiſorius, & ad diuidendam vnam aream ab altera.

In primo enim caſu potior eſt conditio ædificare volentis, & in his terminis procedunt text. *in l. cum duobus §. item mella ff. pro ſoc. l. ſi ædes ff. commun. diuid. cum concord. in* In ſecundo autèm ſecus ac procedit regula textus *in l. Sabinus ff. commun. diuid. l. quidam biberus in princ. ff. de ſer. vrb. præd. cap. in re communi de regul. iur. in ſexto cum alijs concordan.*, vt magiſtralitèr diſtinguendo firmat *Theſaur. dec. 23. & 41.*, & conſtat apud omnes de hac indiuiduali materia hinc indè tractantes, de quibus ſupra & infrà, intèr quos controuerſia eſt ſupèr facto et rei qualitate, nùm ſcilicèt murus eſſet iuxtà primam vel potiùs iuxtà ſecundam partem dictæ diſtinctionis, nã ſupèr eius veritate in abſtracto omnes concordant, *vt apud Theſaur. locis cit. Burſatt. conſ. 57. & ſeq. Surd. conſ. 233. Iaſ. conſ. 98. lib. 1. Honded. conſ. 80. lib. 1. Vegg. conſ. 53. Altograd. conſ. 100. ex num. 41. lib. 1. Menoch. conſ. 1237. ex nu. 17. Ciriac. controu. 460. Gratian. diſcept.*

572. *Rouit. dec.30. Thomat. dec.119. latè Sperell. dec.54. & 56. Duran. dec.450; in voto Cameræ impreſſ. inter Rotæ deciſiones la 253. par.7. rec.*, & in alijs de materia tractantibus, qui omnes concordando in dicta diſtinctione, certant ſolùm de illius applicatione ad factum.

Cum igitur cauſa ſit potius facti quàm
4 iuris, & conſequenter conſiſtat in arbitrio iudicis, ex rei ſituatione, alijſq; facti circumſtantijs regulando, malè poteſt non viſo loco, vel ſaltèm eius planta, neque habita notitia de more regionis, & perſonarum qualitate, alijſque particularibus circumſtantijs, quæ iuridicè Iudicis arbitrium in vnam vel alteram ſententiam trahere poſſunt, *vt obſeruat Bald.conſ.233.lib.1.eoque relato Theſaur. dicta dec. 41.num. 24*, adæquatum iudicium pro veritate tradi, maximè quia varium eſt iudicium peritorum, qui hinc indè deducti, ad inducentium intentum ac affectionem potiùs, quàm ad veritatem reſpexiſſe videntur, itaùt in eorum relationibus pro neutra partium fundamentum conſtitui poſſe videatur.

Quantum tamèn ex ſcripturis tranſmiſſis deduci poteſt; Pro parte Comitiſſæ prohibentis, & quod murus ſit ſimpliciter diuiſorius, ad ſolam clauſuram, non autèm ad ædificandum deſtinatus, faciunt; Primò regula vt reo & prohibenti nouum opus ſufficiat vincere per
5 non ius actoris ædificare volentis, cuius onus eſt concludentèr probare murum deſtinatum eſſe ad illum vſum, quo ipſe intendit vti, *vt egregiè Bald. dicto conſ 233*; quem ſequuntur alij relati *per Theſaur. dicta dec. 41. num. vlt. & Sperell. dec.54. num.31*; neque dicitur id probatum ex eo quod murus non habeat merlos, vel ſuperficiem ad dorſum aſini, quæ ſolent eſſe ſigna muri diuiſorij, quia non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe, vt *in puncto Bald. dicto conſ.233. in fine*.

Secundò ex qualitate muri conſtructi, nõ de calce, proùt eſſe ſolèt muri deſtina-
6 ti ad ædificandum, ſed de luto ſeù terra, vt paſſim conſtrui ſolent muri diuiſorij ad ſolam clauſuram deſtinati, ideoque inhabilis ad ædificandum ex deductis *per Burſatt. conſ.57.Surd. conſ.233.Menoch. dicto conſ.1237. n.27. & 28.*

Tertiò fortiſſimè, quia non verſamur in illis muris communibus, qui eſſe ſolent intèr vnam domum & alteram ad ſubſtinenda cementa vel tecta, ſaltèm ex vna parte deſtinati, in quibus terminis maior pars Doctorum ex allegatis loquitur, vt ex eis conſtat, ſed in muro poſito intèr duas areas ſeù duo cortilia, quo caſu cenſetur potiùs ad diuidendum quàm ad ædificandum deſtinatus, vt in puncto *Cepoll. de ſeru. vrb. præd. dicto cap. 40. num.33. Boer. conſ.5.num.27. Carpan. ad Statut. Mediolan.lib.2.cap.335. n.28. & cap.342.nu.68. Menoch. dicto conſ.1237. n.28. Rouit.dicta dec.30.n.5.*

Conſiderando potiſſimè, quod non verſamur in muro confecto ab vno, qui antiquitùs eſſet vtriuſque domus dominus, in quibus terminis etiàm loquitur *Burſatt. dicto conſ. 57. & 58.* qui tamen in ſpecie reprobatur *apud Rouit. dicta dec.30.num.9*; Sed ſumus in muro conſtructo per diuerſos dominos, quorum vnus erat dominus territorij vacui ex vna parte, alter ex altera, qui eſt propriè caſus poſitus per Cepollam, & egregiè diſtinguendo explicat *Rouit. dicta dec. 30.num.8*; atque ità ad oculum probare videtur Inſtrumentum venditionis, dum in eo conuenitur fieri debere murum communibus expenſis ad ſolum finem diuiſionis ſeù clauſuræ, quo caſu quilibet ex dominis ità tunc murum conſtruendo cenſetur imponere ſeruitutem illi parieti ex parte propria, nè poſſit altius extolli *vt per Rouit.dicto n.8.*

Quartò quia cum vtraque domus anquitus effecta eſſet vnius domini, qui eſt auctor illorum de Hondedis, deindè verò partem vendiderit auctori Comitiſſæ cum omnibus eius luminibus & iu-
7 ribus &c, videtur ità inducta ſeruitus, nè dictæ domus venditæ luminibus officiatur, *ad text. in l. binas ædes 9. & l. binas quis ædes 35. ff. de ſeru. vrb. præd; vbi notant DD. de quibus amplè Burſatt. dicto conſ. 57. num. 12. Bero. conſ. 133. vol.3. Theſaur. dec. 216. & alij, & de quo puncto agitur particularitèr in Romana putei hoc eod. tit. diſc. 32.*

In contrarium pro parte illorum de Hondedeis faciunt, Primò qualitas ſiuè ſtatus muri, quià non habet nec merlos
8 nec ſuperficiem ad dorſum aſini, vel aliud ſignum ſolitum demonſtrare muros diuiſorios ad ſolam clauſuram deſtinatos,

vt post alios ab eis allegatos obseruat *Thesaur. dicta dec. 41. n. 24.*

Secundò grossities muri cum æquali vniformi structura & fundamentorum profunditate, proùt construi solent muri destinati ad ædificandum, nullatenùs enim est verisimile, quod murum diuisorium ad solam clausuram adeò grossũ & bonum partes facere voluissent cum superflua impensa, dum talis qualis murus subtilis abundabat ad finem prædictum ex benè deductis in puncto *per Gratian. discept. 572. num. 47. & seqq;* Imò si ad solam diuisionem dictum murum destinassent, verisimiliter studiosè illum fecissent debilem & subtilem, ne vnquàm per aliquam partium prętendi possit super ædificium.

Tertiò fortissimè ex ædificijs per vtramque partium supèr eodem muro constructis, Comitissa etenim construxit stabulum, & Hondedei construxerunt quamdam aliam mansiunculam, & ex testibus ac visione constat vnicam esse totius muri structuram, tàm in dicta parte superædificata, quàm in ista controuersa, signum clarum quod totus murus aptus àc destinatus esset constructioni, cum earumdem partium obseruantia sit optima interpres, vt in his terminis *Thesaur. alios reportans dicta dec. 41. post num. 24. vers. Sed quid si murus, Veggius dicto cons. 53. num. 32. & seq;* cuius dicta satis conferunt pro hac parte

Nec obstant contraria, Ad primum enim dicitur, satis per actorem probari suam intentionem ex præmissis demonstrationibus; Secundum tollitur ex attestationibus peritorum dicentium etiàm supèr muris absque calce constructis posse àc solitum esse superædificari, neque in hoc adest discordantia, ideòque eorum iudicio est standum, vt communi calculo firmant *Veggius, Gratian., &* quotquot superius allegati tractãt materiam; Ad tertium respondetur procedere in dubio, secus vbi muri qualitas, aliaque inditia contrarium suadent, vt in terminis individualibus *Gratian. dicta discept. 572. num. 55. & seqq.*

Et quartum nullatenùs obstat, omissa
9 enim quæstione, àn *text. in l. binas ædes cum concordan.* procedat solùm in vltimis voluntatibus vel etiàm in contractibus ex latè deductis in his terminis *per Thesaur. dec. 216. & Beroum. cons. 133. lib. 3;* dato etiàm quod intraret, intelligenda tamen venit cum duplici tẽperamento, Primò scilicèt, vt procedat in seruitutibus habentibus causam continuam & permanentem, non autèm in alijs, vt in puncto *ex Berio dicto cons. 133. num. 12.* reprobato nominatim Burfatto *Rouit. dicta dec. 30. num. 11;* Secundò quià dicta conclusio procedit ad effectum, nè lumina totalitèr obscurentur, secùs si tantum spatium aeris remanet, quod Cœli aspectus, luminis ingressus, ac aeris vel ventorum agitatio non impediantur, vt ad litteram probat idem text; àc admittunt omnes absquè controuersia, cum nullo iure, nullaque ratione cautum reperiatur, tacitam seruitutem à sola iuris dispositione subintellectam, censeri ad luxum & amænitatem.

Hæc videntur magis substantialia, quæ hinc indè in præsenti causa considerari possunt; Ego verò subdubius adhùc remaneo supèr iudicio pro veritate præstando, quià re vera materia est arbitraria, totaque pendet à circumstantijs facti superiùs enunciatis; Intèr alias autèm circumstantias, illam præsertim
10 si iudex essem, attendendam putarem, quę consistat in causa, ex qua Hondedei mouentur ad eleuandum istum murum; Si enim est iusta, honesta, & rationabilis, proùt erat ea, quæ considerata fuit per Sac. Consilium Neapolitanum apud *Rouit. dicta dec. 30.* & per Cameram Apostolicam in dicto voto impress. *253. par. 7. rec;* Tunc pro eis responderem; Si verò nulla iusta vel probabili causa suadente, ædificium ad solam delectationem vel luxum fieri vellet, tali casu satis de eorum iuribus dubitarem, non ex capite æmulationis, quoniam illa regulariter non præsumitur, atque ad eam excludendam sola vtilitas commoditatis ex ædificio resultans sufficit, sed quià cum multa adsint hinc indè vrgentia, itaùt decisio reducatur ad iudicis arbitrium, idcirco exigi videtur probabilis causa, quæ regulare debeat dictum arbitrium, quod ex iusta causa interponi potest pro concedenda eleuatione etiàm in casu, quo muro ad solam arearum diuisionem destinato regulæ starent pro prohibente, vt apud *Rouit. dicta dec. 30. & dicta dec. 253. par. 7. rec.*

RO-

ROMANA

FABRICÆ DE IAMBOLINIS PRO CATHERINA IAMBOLINA CVM COLLEGIO ORPHANORVM

Casus sopitus per Concordiam.

De eadem materia nunciationis noui operis, & altius non tollendi, ac de facultate vicini superædificandi in muro commuui altero inuito; Et quandò attentatè ędificatum demoliri debeat nec nè.

SVMMARIVM.

1 *Casus disputationis.*
2 *In Vrbe ex Constitutione Greg. XIII. & statuto licitum est ædificare plusquàm liceret de iure communi.*
3 *Peritis in arte in his materijs est deferendum.*
4 *Datur distinctio, cum qua deciditur quæstio, an & quando in muro communi vel diuisorio liceat ædificare.*
5 *Quandò murus dicatur aptus ad ædificium.*
6 *An Constitutio Gregoriana & Statutum Vrbis procedant in muro merè diuisorio, & non apto ad ædificium.*
7 *Ex iusta causa etiàm in muris non aptis ædificari potest.*
8 *Attentatè ædificatum & in spretum Inhibitionis est demoliendum.*
9 *Fallit ex æquitate.*
10 *Quandò ista æquitas admittenda sit.*
11 *In attentatis dolosis, & continentibus spretum positiuum inhibitionis non attenditur æquitas nequè ratio scandalorum.*

DISC. VII.

1 Ambolinæ altius suam domum sitam in via Cursus tollere volenti, vt nouum superius appartamentum aliasque mansiones & officinas pro commodiori habitatione construeret, se opposuit Collegium Orphanorum tanquã dominus cuiusdam domus conductitiæ adiacentis ratione præiudicij ex dicta ædificij eleuatione præfatæ domui resultantis, vndè obtenta à Camerario & Magistris viarum consueta inhibitione, cum qua noui operis nunciatio fieri dicitur, et quam cuicumque petenti concedendam esse aduertitur in specie apud *Capyc. Latr. consult. 64. num. 1. & seq.*; vbi ad plura notabilia infert in hac materia, Introductaque proindè causa coram eodem Camerario, in eius disputatione, quatuor murorum diuersæ species constituebantur, super quibus erat ædificandum.

Prima erat muri lateralis altius eleuandi supra tectum alterius domus ad effectum construendi nouum appartamentum; Altera cuiusdam muri communis à parte interiori super quadam coquina, seù alijs ignobilibus officinis. Tertia propè vtriusque domus schalas; Et quarta erat cuiusdam muri diuisorij vtriusq; domus hortorum siuè arearum ad solam diuisionem huc vsque deseruientis.

Qua distinctione constituta, pro Iambolina scribens dicebam quæstionem super murorum qualitate & communione
2 intrare, quoties ageretur de huiusmodi causa terminanda cum sola dispositione & terminis iuris communis, quibus attentis spectari solet, an muri communes & diuisorij apti vel destinati sint nec nè ad altius ædificium, ad effectum dignoscendi cuius esse debeat melior conditio, an prohibentis, vel potiùs ædificare volentis, vt infrà; Eam verò superfluam ac inanem esse in Vrbe attẽto statuto 107. & clarius attenta *Constitutione 22. Gregorij XIII.* clarè disponente vicino licitum esse ex quocumque muro adiacenti vtilitatem capere, illumque altius eleuare, siuè sit communis, siuè non, cum

Constitutio indefinitè loquatur vtendo verbo *quouis*, quod est vniuersale omnia complectens *Barbos. dict.* 325. *Seraph. dec.* 1022. *nu.* 1., Atque ità vsus, tàm statutum quàm dictam Constitutionem declarauit, vt iustificabatur ex depositione peritorum, quibus in his materijs es-
3 se deferendum in his præcisis terminis eleuationis muri communis probat *Gratian. discept.* 572. *num.* 48. *cum seqq.*, Atque ità indefinitè firmatur in celebri voto *Matthei Cameræ Clerici* regiſtrato *inter decisiones Rotæ dec.* 253. *par.* 7. *recent.* cum quo passim in Curia proceditur; satua enim aliàs fuisset tam disposito statutaria quàm Constitutio additatiuè seù ampliatiuè edita *per Gregor. XIII.* doctissimum iuristam, nisi iuris communis dispositioni aliquid adderet.

Hinc propterea cessare dicebam omnes quæstiones per DD. in terminis iuris communis tractatas super eleuatione muri communis vel diuisorij, consistentes magis in facto quã in iure, super qualitate scilicet muri diuisorij, an & quando siue aptitudine seù destinatione ad altius ædificium sit congruus vel incongruus, de quo plenè actum habetur *in Pisauren. muri dispc. præced.*, siuè an & quãdo murus adiacens, seù diuisorius dicatur communis, & de vtriusque vicini dominio, vel solùm sit vnius, de quo pariter aliqua habentur *in dicta Pisaurẽ.*, quia in Vrbe etiam si murus esset vnius tantùm, adhùc vicino ædificare volenti negari non potest vsus, soluto tamen appodio, in cuius solutione vel exemptione solùm consistere videtur communionis affirmatiuæ vel negatiuæ effectus.

Verũ vbi etiã cũ solis terminis iuris cõmunis procedendũ esset, adhuc in prima, secunda, & tertia specie murorum, potiores erant partes ædificare volentis; In ea etenim quæstione, an in muro cõmuni possit vicinus altero inuito superædificare, illumque altius extollere, Di-
4 stinctio communis est, per quam de plano conciliantur iura, quæ videntur inuicem pugnantia, quod aut murus est destinatus & aptus ad ædificium, & potior est conditio ædificare volentis *ad text. in l. cum duobus* §. *item mella ff. pro socio, & l. si ædes ff. communi diuidun. cum concord.* Aut verò agitur de muro, qui nec destinatione, nec aptitudine sit ad ædificium congruus, quia simpliciter diuisorius, & pro diuidendis areis solùm constructus, & tunc potior sit cõditio prohibentis *ad text. in l. Sabinus ff. communi diuidundo, & l. quidam hiberus in princip. ff. de seruit. urb. præd. cap. in re communi de regul. iur. in* 6. vt benè distinguendo *Thesaur. dec.* 23. & 41. ac admittunt cæteri de materia tractantes, quamuis in alias inter se diffidentes, vt constat ex *Iason. conf.* 98. *lib.* 1. *Vegg. conf.* 53. *Burſatt. conf.* 57. *Honded. conf.* 80. *lib.* 1. *Menoch. conf.* 1237. *ex nu.* 17. *Surd. conf.* 233. *Rouit. dec.* 30. *Sperell. dec.* 50. 54. & 56. *Thomat. dec.* 119. *dicta dec.* 253. *par.* 7. *recen. cum alijs adductis in dicta Pisauren. disc. præced.*

Ex quibus liquet maiorem quæstionẽ ac discrepantiam versari in facto, circà qualitatem scilicet muri, an & quando dici valeat necnè aptus & destinatus ad ædificium, vel potius ad solam diuisionẽ, Ideoque in dictis tribus speciebus intrabat de plano prima pars distinctionis, quia ipse rei aspectus clarè ostendebat, istos non esse muros simpliciter diuiso-
5 rios, sed destinatos & aptos ad ædificiũ, Tùm quia in eis actu aderant mansiones & officinæ, Tùm etiã quia ex peritorum relationibus, atque ex ipsa inspectione constabat confectos esse de bona & solida materia in notabili grossitie & cum debita fundamentorum profunditate, quæ omnia ostendunt destinationem & aptitudinem ad ædificium, cum muri simpliciter diuisorij fieri soleant subtiles cum modico fundamento, & de leui materia, vt constat ex deductis per *Gratian. discept.* 572. *num.* 47. *cum seqq. Vegg. dict. conf.* 53. *numer.* 32. *cum seqq. Thesaur. dicta dec.* 41. *post num.* 24. *Menoch. dict. conf.* 1237. *nu.* 27. & 28. *Surd. dict. conf.* 233. *Rouit. dicta dec.* 30. *dec.* 253. *nu.* 84. *par.* 8. *recent. & ex alijs, de quibus suprà.*

Quarè sola difficultas remanebat in quarta specie muri hortorum seù arearũ diuisorij, quem ex inspectione & qualitate constabat ad solam diuisionem aptum & destinatum fuisse, et circà quem iuris communis dispositio sinè dubio obstabat, solõque ex hac parte prætendebatur etiam in hac specie posse superædifi-
6 cari ex dicta *Constitutione Gregorij XIII.*

gene-

generaliter & indefinitè de quocumque muro loquente, ità ex relationibus peritorum intellecta & practicata, vt ſuprà deductum eſt.

Verùm ego adhuc dubitabam ex ijs, quæ habentur *in Romana eleuationis muri pro Aſtio hoc eodem titulo diſc.ſeq.* vbi in propoſito eſt videndum; Dicebam tamen in hac facti ſpecie ob aliqualem muri bonitatem diuerſam ab illis, quæ ad vſum cuiuſdam fæpis pro ſola diuiſione fieri ſolent de luto ſeù leui materia, controuerti poſſe applicationem facti circà, aptitudinem & deſtinationem; Siuè etiã quia ex pluribus iuſtis cauſis, quæ ex hac parte deducebantur, oſtendentibus per huiuſmodi eleuationem nihil vel parùm præiudicari prædictæ conductitiæ domui orphanorum, ſatis verò conſuli multis inconuenientibus ex dicta muri depreſſione reſultantibus, à dicta regu-
7 la recedi deberet, quia iuſta cauſa concurrente, etiam in muris ſimpliciter diuiſorijs ſuperædificari poſſe inuito ſocio, ac iuris regulam limitari benè probatur *apud Veggium dict. conſ. 53. & Rouit. dict. dec.* 30. vbi teſtatur ità deciſum.

Principaliter verò ex altera parte inſiſtebatur ſuper ſpretu inhibitionis, quodque propterea antequàm de huiuſmodi meritis ageretur, ante omnia demolien-dum ſit quicquid non obſtante nunciatione noui operis attentatè ædificatum
8 fuerit *ad text. in l. 1. in princ. & toto tit. ff. quod vi aut clàm*, Dicebant enim ſcribentes in contrarium, quod examinandum non eſt an iure vel iniuria factum ſit, quia inhibitio ſiue iniuſta, ſiuè iuſta eſt timenda, neque in partium arbitrio repoſitum eſſe debet aſſumere partes iudicis, atque ſub prætextu prætenſæ iniuſtitiæ Superiorum præcepta ſpernere, vt in his terminis *Surd. conſ. 154. numer. 1. Gaill. lib. 1. obſer. 16. in princ. Capyc. Latr. conſult. 64. num. 4. cum ſeqq.* et generaliter in terminis inhibitionis habetur, *dec. 76. 132. & 275. par. 11. rec. & paſſim*.

Et quàmuis ex hac parte pro huiuſmodi obiecto remouendo replicaretur de æquitate, ac propter publicum ornatum & inanem circuitum locum non
9 eſſe demolitioni, quotiès incontinenti conſtat de bono iure ædificantis, cui facta demolitione licitum ſit denuò ædificare *ex deductis per Bald. conſ. 245. num. 1. & 2. lib. 2. Surd. conſ. 154. nu. 20. cum ſeqq. & 168. nu. penult. & fin. Gratian. diſcept. 84. num. 36. cum ſeqq.* Nihilominus dubitabam de ſubſiſtentia reſponſionis, quatenùs ità generaliter & 10 abſtractè ſumatur, eamque tunc, ad veritatem reflectendo, dicebam ſubſiſtentem, vbi ſpretus inhibitionis dici non poſſet doloſus, ſed aliquo modo excuſabilis, vel quia tractetur de ſola inhibitione legis, cuius ignorantia allegari poteſt, vel aliqua accedat probabilis cauſa excuſationis, quod ſcilicèt probabiliter inſpectis verbis inhibitionis credi potuerit caſum non eſſe ſub ea comprehenſum, ſiuè quod inhibitus poſt inhibitionem, partis inhibentis conſenſum haberet, vel tacitum reſultà tem ex permiſſione ædificandi, ſiuè ex patientia diſputãdi ſuper meritis non opponendo de ædificio, quod ſciebat factum eſſe & fieri, vt in ſpecie obſeruat *Bald. loco citat.*, ſiuè quia expreſſus adſit conſenſus vel licentia, quamuis de ſtricto iure inſufficiens, & inualida, quià nempè per miniſtros huiuſmodi facultatem non habent es, ſeù per minorem ſinè ſolemnitatibus id agere non valentem cum ſimilibus, quia hic actus de facto excuſat à contumacia & dolo poſitiuo, qui requiruntur ad effectum, vt non obſtante bono iure vel ſcãdalo ex demolitione reſultante ad illam procedendum ſit, vt benè in his terminis *Caſtrenſ. conſ. 412. num. 2. vol. 2*; Secus autem ſi nulla ex huiuſmodi excuſationibus accedente agatur de contrauentione poſitiua inhibitionis, quia tunc neque ratio æquitatis, neque altera ſcan-11 dali vel ſimilis attenditur, vt ità diſtinguendo habetur in allegatis *deciſ. 76. & 132. par. 11. recent.*, ſed concordia, non expectata deciſione, omnes iſtas quæſtiones terminauit, vndè propterea non potuit deſuper omninò maturum iudicium pro veritate efformari.

RO-

ROMANA

ELEVATIONIS MVRI

PRO

FRANCISCO ET MAVRITIO DE ASTE

CVM

N. PROCACCINO

Casus disputatus coram Magistris viarum, incertus est exitus.

De eadem materia vtendi muro communi diuisorio, illumque altius eleuandi.

SVMMARIVM.

1 *AN in muro non destinato ad ædificiū, in quo de iure ædificari nō potest, id liceat ex Constitutione Gregoriana vel statuto.*

2 *Quomodò Constitutio Gregoriana remaneat operatiua sinè correctione iuris communis.*

3 *Quandò peritis deferendum sit nec ne circa obseruantiam.*

4 *Traditur intellectus ad dictam Constitutionem, vt sit iuris correctoria, vbi vrget ratio publici ornatus.*

5 *Videtur remissum arbitrio Iudicis praxis & obseruantia dictæ Constitutionis.*

DISC. VIII.

1 EXorta inter dictas partes in Tribunali Camerarij & Ædilium controuersia super vsu muri communis, quem non dubitabatur esse simpliciter diuisorium non aptum nec destinatum ad ædificium, Cū attentis terminis iuris communis, certum esset fundatam esse intentionem illorum de Aste prohibentium, dum nulla iusta vel vrgens causa concurrebat, ex qua recessus à regula resultaret, sed consistebat difficultas stātibus *Statuto Vrbis* 107. & *Cōstitutione* 22. *Gregorij XIII.* continente verbum generale *quouis*, & super cuius obseruantia generali, etiam in muris simpliciter diuisorijs testabantur periti, ac tanquam absolutum suppenere solent Magistri viarum, eorumque notarij & ministri.

Quoàd statutum, pro illis de Aste scribens, deducebam auctoritatem *Fenzonij ibidem num.* 3. firmantis illud recipere debere passiuam interpretationem à iure communi, ideóque intelligendum esse de muro destinato & apto ad ædificandum, Nil obstante quod aliàs superflua esset eius dispositio, dum illa iuris communis assistit, quia ex deductis *in Pisauren. muri disc. 6. & in alijs hoc titul.* constat huiusmodi punctum esse apud DD. satis controuersum & inuolutum, vndè ad quascumque Doctorum controuersias remouendas prudēter dici potest illud emanasse, quod propterea remanet cum sua operatione, quæ quantumuis modica sufficit ad tollendum superfluitatis argumentum, quòd tàm in actibus inter viuos, quàm in vltimis voluntatibus leue reputari solet, ac cessare dicitur quotiès ex dispositione saltèm resultat maior declaratio, quia superflua cēsenda non sunt, quæ gratia melioris declarationis disponuntur, *vt apud Coccin. dec.* 224. *Otthobon. dec.* 244. *num.* 24. & sæpè præsertim *sub tit. de locato disc.* 1.

Maior difficultàs in proposito esse videbatur attenta *Constitutione Greg. XIII.* sed paritèr illam intelligendam esse ad limites iuris communis, & cum dicta di-
2 stinctione, probari dicebam per bonum *text. in l. vt gradatim ff. de muneribus & oneribus, vbi DD. de quibus Barbos. dictionar.* 317. *num.* 12. & 13. Et in terminis huiusmodi statutorum *Carpan. & cæteri per Ciriac. controu.* 460. *num.* 11. Præsertim quia clarius cessabat argumentum superfluitatis ob alteram operationem, cuius ratione verbum generale *quouis*, rectè verificatur, nedum in muris communibus, sed etiam in muris ad vnum tantùm spectantibus, quibus etiam vicinus contrà iuris dispositionem vti potest inuito domino soluto pretio vsus seù appodij; Ideóque dum vna correctio seù exorbitantia resultabat, ad alteram inferendū non erat, quia iurium correctiones

multi-

multiplicandæ non ſunt.

Et quoad obſeruantiam, de qua peri-
3 riti teſtabantur, reſpondet in ſpecie *Ciriac. dicta controu. 460. nu. 22. cum ſeqq.* vt ea ſcilicèt probari debeat cum debitis requiſitis, illo præſertim, quod partibus opponentibus ità in contradictorio iudicio iudicatum fuerit, quia ſæpè huiuſmodi artifices & periti ſolent de proprio capite ac iuxtà eorum credulitatem iudicare & loqui, vt quotidiè experimur, cumque agatur de materia concernente deciſoria, perfecta probatio cum omnibus requiſitis exigi videtur.

Clarius autem in propoſita facti ſpecie obſeruabā *dictam Conſtitutionem* adaptari non poſſe ad murum controuerſū, quia cum illa emanauerit ex ratione pu-
4 blici ornatus, ob quam tolerabilis eſt iuris exorbitantia ob publicum fauorem exindè reſultantem, iſta ratio in præſenti ceſſabat, quia tractabatur de ædificio à parte interiori, ex qua nullus publicus ornatus reſultabat; Si enim eadem Conſtitutio diſponens de retractu coactiuo locum non habet in ædificio conſtruendo, à parte retrò tanquam carente ratione ornatus, ob quam Conſtitutio emanauit iuxtà celebre *conſil. Ioannis Aldobrandini* paſſim receptum in Curia, ità & fortius in præſenti, Atque ità dicebam conciliari poſſe peritorum atteſtationes ſuper obſeruantia etiam in muris diuiſorijs, vt ſcilicet intelligendæ ſint, quotiès ex ædificio reſultare poteſt publicus ornatus iuxtà ſenſum & rationem Conſtitutionis.

Cauſa non fuit iudicialiter ſopita, quia ædificare volens alteram partem domus
5 emit. Mihi autem ad veritatem reflectenti videbatur huiuſmodi quæſtionem ſuper intelligentia *dictæ Conſtitutionis Gregorij*, decidendam eſſe prudentis iudicis arbitrio ex particularibus facti circumſtantijs, an ſcilicet concurreret ratio publici ornatus, vel aliqua alia iuſta cauſa, quæ ædificantem rationabiliter impelleret iuxtà ponderata *per Rouit. dec.* 30. vt tunc potior ſit conditio ædificantis, ea verò ceſſante potior eſſe debeat illa prohibentis, quia regulariter conſtruendo partes murum in forma ſimplicis diuiſorij illum etiam perficiendo cum merlis vel cum extremitate, quæ vulgò dici ſolet *ad dorſum aſini*, ità ex tacita quadam conuentione ſibi inuicem mutuo conſenſu conſtituiſſe videntur ſeruitutem altius non tollendi, ſed in communione permanendi in eo ſtatu, niſi noua iuſta cauſa ſuperueniat, ob quā ex regula vt quælibet conuentio cenſeatur rebus in eodem ſtatu permanētibus, licitum ſit ab huiuſmodi tacita ſocietate recedere, nā aliàs nimia videretur dictæ Conſtitutionis exorbitantia.

ROMANA

APPODII

PRO

ANGELA LAZARINA CVM N.

Caſus deciſus per Cameram contrà Lazarinam.

De vſu muri communis, et àn eleuari poſſit ædificium, per quod claudā. tur feneſtræ ab alio vicino in eodē muro conſtructæ.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De materia ædificandi in muro cōmuni.*
3 *In muro laterali apto & deſtinato ad ædificiam & tignorum ſubſtentationem licet ædificare, quamuis feneſtræ claudantur.*
4 *Et quando procedat opinio contraria.*
5 *Quid vbi expreſſus vel tacitus conſenſus accedit ſuper apertura feneſtræ in tali muro.*
6 *Inſpectio, an murus eſſet communis, vel vnius tantùm, ad quid deſeruiat in Vrbe.*
7 *Concluſio de eleuatione cum clauſura feneſtra.*

ROMANA

ELEVATIONIS MVRI

PRO

FRANCISCO ET MAVRITIO DE ASTE

CVM

N. PROCACCINO

Casus disputatus coram Magistris viarum, incertus est exitus.

De eadem materia vtendi muro communi diuisorio, illumque altius eleuandi.

SVMMARIVM.

1 *AN in muro non destinato ad ædificiū, in quo de iure ædificari nō potest, id liceat ex Constitutione Gregoriana vel statuto.*

2 *Quomodò Constitutio Gregoriana remaneat operatiua sinè correctione iuris communis.*

3 *Quandò peritis deferendum sit nec ne circa obseruantiam.*

4 *Traditur intellectus ad dictam Constitutionem, vt sit iuris correctoria, vbi vrget ratio publici ornatus.*

5 *Videtur remissum arbitrio Iudicis praxis & obseruantia dictæ Constitutionis.*

DISC. VIII.

1 EXorta inter dictas partes in Tribunali Camerarij & Ædilium controuersia super vsu muri communis, quem non dubitabatur esse simpliciter diuisorium non aptum nec destinatum ad ædificium, Cū attentis terminis iuris communis, certum esset fundatam esse intentionem illorum de Aste prohibentium, dum nulla iusta vel vrgens causa concurrebat, ex qua recessus à regula resultaret, sed consistebat difficultas statibus *Statuto Vrbis* 107. & *Constitutione 22. Gregorij XIII.* continente verbum generale *quouis*, & super cuius obseruantia generali, etiam in muris simpliciter diuisorijs testabantur periti, ac tanquam absolutum suppenere solent Magistri viarum, eorumque notarij & ministri.

Quoàd statutum, pro illis de Aste scribens, deducebam auctoritatem *Fenzonij ibidem num.* 3. firmantis illud recipere debere passiuam interpretationem à iure communi, ideóque intelligendum esse de muro destinato & apto ad ædificandum, Nil obstante quod aliàs superflua esset eius dispositio, dum illa iuris communis assistit, quia ex deductis *in Pisauren. muri disc. 6. & in alijs hoc titul.* constat huiusmodi punctum esse apud DD. satis controuersum & inuolutum, vndè ad quascumque Doctorum controuersias remouendas prudēter dici potest illud emanasse, quod propterèa remanet cum sua operatione, quæ quantumuis modica sufficit ad tollendum superfluitatis argumentum, quòd tàm in actibus inter viuos, quàm in vltimis voluntatibus leue reputari solet, ac cessare dicitur quotiès ex dispositione saltèm resultat maior declaratio, quia superflua cēsenda non sunt, quæ gratia melioris declarationis disponuntur, *vt apud Coccin. dec. 224. Otthobon. dec. 244. num. 24.* & sæpè præsertim *sub tit. de locato disc. 1.*

Maior difficultàs in proposito esse videbatur attenta *Constitutione Greg. XIII.* sed paritèr illam intelligendam esse ad limites iuris communis, & cum dicta distinctione, probari dicebam per bonum 2 *text. in l. vt gradatim ff. de muneribus & oneribus, vbi DD. de quibus Barbos. dict. tion. 317. num. 12. & 13.* Et in terminis huiusmodi statutorum *Carpan. & cæteri per Cirtac. controu. 460. num. 11.* Præsertim quia clarius cessabat argumentum superfluitatis ob alteram operationem, cuius ratione verbum generale *quouis*, rectè verificatur, nedum in muris communibus, sed etiam in muris ad vnum tantùm spectantibus, quibus etiam vicinus contrà iuris dispositionem vti potest inuito domino soluto pretio vsus seù appodij; Ideòque dum vna correctio seù exorbitantia resultabat, ad alteram inferendū non erat, quia iurium correctiones

multi-

multiplicandæ non ſunt.

Et quoad obſeruantiam, de qua peri-
3 riti teſtabantur, reſpondet in ſpecie *Cyriac. dicta controu. 460. nu. 22. cum ſeqq.* vt ea ſcilicèt probari debeat cum debitis requiſitis, illo præſertim, quod partibus opponentibus ità in contradictorio iudicio iudicatum fuerit, quia ſæpè huiuſmodi artifices & periti ſolent de proprio capite ac iuxtà eorum credulitatem iudicare & loqui, vt quotidiè experimur, cumque agatur de materia concernente deciſoria, perfecta probatio cum omnibus requiſitis exigi videtur.

Clarius autem in propoſita facti ſpecie obſeruabã *dictam Conſtitutionem* adaptari non poſſe ad murum controuerſũ, quia cum illa emanauerit ex ratione pu-
4 blici ornatus, ob quam tolerabilis eſt iuris exorbitantia ob publicum fauorem exindè reſultantem, iſta ratio in præſenti ceſſabat, quia tractabatur de ædificio à parte interiori, ex qua nullus publicus ornatus reſultabat; Si enim eadem Conſtitutio diſponens de retractu coactiuo locum non habet in ædificio conſtruendo, à parte retrò tanquam carente ratione ornatus, ob quam Conſtitutio emanauit iuxtà celebre *conſil. Ioannis Aldobrandini* paſſim receptum in Curia, ità & fortius in præſenti, Atque ità dicebam conciliari poſſe peritorum atteſtationes ſuper obſeruantia etiam in muris diuiſorijs, vt ſcilicet intelligendæ ſint, quotiès ex ædificio reſultare poteſt publicus ornatus iuxtà ſenſum & rationem Conſtitutionis.

Cauſa non fuit iudicialiter ſopita, quia ædificare volens alteram partem domus
5 emit, Mihi autem ad veritatem reflectenti videbatur huiuſmodi quæſtionem ſuper intelligentia *dictæ Conſtitutionis Gregorij*, decidendam eſſe prudentis iudicis arbitrio ex particularibus facti circumſtantijs, an ſcilicet concurreret ratio publici ornatus, vel aliqua alia iuſta cauſa, quæ ædificantem rationabiliter impelleret iuxtà ponderata *per Rouit. dec.* 30. vt tunc potior ſit conditio ædificantis, ea verò ceſſante potior eſſe debeat illa prohibentis, quia regulariter conſtruendo partes murum in forma ſimplicis diuiſorij illum etiam perficiendo cum merlis vel cum extremitate, quæ vulgò dici ſolet *ad dorſum aſini*, ità ex tacita quadam conuentione ſibi inuicem mutuo conſenſu conſtituiſſe videntur ſeruitutem altius non tollendi, ſed in communione permanendi in eo ſtatu, niſi noua iuſta cauſa ſuperueniat, ob quã ex regula vt quælibet conuentio cenſeatur rebus in eodem ſtatu permanẽtibus, licitum ſit ab huiuſmodi tacita ſocietate recedere, nã aliàs nimia videretur dictæ Conſtitutionis exorbitantia.

ROMANA

APPODII

PRO

ANGELA LAZARINA CVM N.

Caſus deciſus per Cameram contrà Lazarinam.

De vſu muri communis, et àn eleuari poſſit ædificium, per quod claudãtur feneſtræ ab alio vicino in eodẽ muro conſtructæ.

SVMMARIVM.

1 *FActi ſeries.*
2 *De materia ædificandi in muro cõmuni.*
3 *In muro laterali apto & deſtinato ad ædificium & tignorum ſubſtentationem licet ædificare, quamuis feneſtræ claudantur.*
4 *Et quando procedat opinio contraria.*
5 *Quid vbi expreſſus vel tacitus conſenſus accedit ſuper apertura feneſtræ in tali muro.*
6 *Inſpectio, an murus eſſet communis, vel vnius tantùm, ad quid deſeruiat in Vrbe.*
7 *Concluſio de eleuatione cum clauſura feneſtra.*

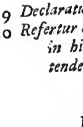
neſtrarum non procedit, vbi manſiones omninò obſcurantur, declaratur num. 9.

8 *Iſto caſu præſumitur inducta ſeruitus non eleuandi.*

9 *Declaratur concluſio, de qua n. 7.*

10 *Refertur deciſio, & quæ circumſtantiæ in his quæſtionibus decidendis attendendæ ſint.*

DISC. IX.



1 N muro laterali duarum adiacētium domuum tigna & tecta ſubſtinente, dominus domus eminētioris, in ea parte quæ tectum alterius domus depreſſioris ſupereminebat aperuit feneſtram, cuius beneficio accepto lumine, quod priùs recipiebat ex quadam lodia, iſtam in vſum alterius manſionis ſeù officinæ conuertit; Cumque poſt aliquem annorum curſum, dominus domus depreſſioris illam eleuare vellet ad æqualitatem alterius, vndè propterea dictæ feneſtræ clauſura reſultaret, ſe oppoſuit vicinus, et introducta cauſa in Tribunali Camerarij & Aedilium, ſententia opponenti fauorabilis prodijt, confirmata etiã in ſecunda inſtantia per viarum Præſidem, et introducta cauſa appellationis in plena Camera, capta etiam fuit reſolutio pro dictarum ſententiarum confirmatione, aduerſus quam reſolutionem conceſſa de more noua audientia, ad cauſæ ſemimortuæ defenſionem ex parte ædificare volentis cuocatus fui.

Vndè pro eo ſcribens dicebam non verſari in ea quæſtione, quæ per DD. adeò acritèr agitari ſolet in ædificio ſuper muro communi ad ſolam diuiſionem conſtructo, in quo caſu intrant 2 illæ diſtinctiones, de quibus latè habetur in *Piſauren. muri diſc. 6. hoc titulo, & in alijs*, cum tunc principalis muri deſtinatio ſit ad diuidendum magis quàm ad ædificandum, vndè propterea innouatio ædificare volentis, immutare videtur ſtatum conſuetum & naturalem muri, ob quod intrat prohibitio, Et nihilominùs etiam iſto caſu in Vrbe, tàm ex eius *Statuto* 107. quàm ex *Conſtitutione Gregorij XIII.* ſatis dubitari poteſt correctam eſſe iuris communis diſpoſitionem, ac ſemper & omni caſu indiſtinctè licitam eſſe eleuationem ſeù alium vſum ex ijs, quæ habentur *diſc. præceden. et diſc. 7. & in alijs*;

Verſabamur etenim in muro de ſui natura principaliter deſtinato ad ædificium pro ſtantiarum vſu, ac tecti, tignorumque ſubſtentatione, itaut ædificare volens nihil noui tentet, neque rei ſtatum ſeù naturam immutet, ſed vtatur muro commmuni ex ſua parte, eodem adamuſim modo, quo alter vicinus ex altera parte vtitur; Quo caſu concors eſt Doctorum ſententia, potiores eſſe partes ædificare volentis, quamuis exindè 3 cōtingat claudi feneſtras in eodem muro ab altero, vicino factas, Tùm quia, cōmunio aliàs remaneret inutilis, Tùm etiam quia malè geſſit alter vicinus, atque rei vſum & naturam alterauit, aperiendo feneſtras in eo muro, qui de ſui natura & deſtinatione non ad proſpectum, neque ad feneſtrarum vſum, ſed tanquam lateralis ad tigna & tecta ſubſtinenda conſtructus erat, vt in ſpecie firmant *Cepoll. de ſeruitut. Vrb. præd. c. 62. num. 5. Iaſ. conſ. 98. ſub n. 4. & ſeq. vol. 1. Honded. conſ. 80. num. 31. & ſequen. lib. 1. Thomat. deciſ. 119. Sperell. deciſ. 56. n. 10. 40. & 41. Duran. dec. 450. num. 15. & admittit Surd. conſ. 233. num. 15*; quamuis iſte conetur *Iaſonis* ſententiam reprobare, quia diſſentientes opiniones conciliando, fatetur iſtam pro ædificare volente veriorem eſſe, quoties illa muri excedentis communio eſſet vicino inutilis, atq; de vento inſeruiret ſi nō liceret ædificare, quos ſequitur *Sperell. d. deciſ. 56. num. 41. & 42.*

Contraria verò procedunt, vbi vici- 4 nus vult eleuare murum vltrà vſum deſtinatum nouoq; ædificio minus aptũ, itaùt in ſuo antiquo ſtatu remaneat vtilis ad illũ vſum, ad quem ab initio conſtructus fuit, quod etiam idem *Surd. affirmat conſ. 387. num. 4*; Idque apud *Sperell. d. deciſ. 56. num. 7. & 8. cum ſequen.* ampliatur quamuis accederet ſcientia & taciturnitas, quia non per hoc reſul- 5 tat conſenſus præiudicialis; Quinimò, quod magis eſt, *num. 10.* ampliat, quamuis expreſſa licentia ſeù conſenſus aperiendi feneſtram accederet, quia præſti-

ſtitus intelligitur rebus in eo ſtatu permanentibus, atque pro eo tempore quo muro vti nollet, niſi alia accedant adminicula, ius perpetuæ ſeruitutis redolētia.

Replicabatur per alteram partem non
6 conſtare de muri communione in parte ſuperiori ſeù excedente tectum ædificare volentis, ac potiùs omninò veriſimile eſſe, illam partem totam conſtructam eſſe ſumptu eius, *qui* altius domum ſuam conſtruere voluit; Verùm hæc reſponſio quamuis probabilis, nullius ponderis remanebat ex *Statuto Vrbis*, & *Conſtitut. Greg. XIII.* diſponentibus, vt vicino ædificare volenti licitum ſit vti muro vicini, quamuis non communi ſoluto appodio, itaùt circumſtantia communionis remaneat ſolùm conſiderabilis pro huiuſmodi ſolutione euitanda, cum aliàs in huiuſmodi muris dicatur vicinus habere quandam communionem habitualem cum dicta ſolutione ad actum deducibilem. .

Replicabatur item & melius, dictam
7 concluſionem de vlteriori eleuatione quamuis luminibus officeretur, & feneſtræ clauderentur, rectè procedere, vbi luminibus domus præiudicatur quidem in parte, non autem vbi illa totaliter obſcurantur, itaùt domus, vel manſio remaneat omninò cœca & inutilis, quia nemo debet ſepeliri viuus in propria domo, vt *in ſpecie* obſeruat *Gratian. diſcept. 896. n. 1. & ſeqq.*

Hanc reſponſionem dicebam probabilem, ac humanæ rationi adaptatam,
8 itaùt huiuſmodi circumſtantia ponderari poſſet pro forti adminiculo ſeruitutis ab initio inductæ, quam probari poſſe per præſumptiones & adminicula receptum eſt in iure ex deductis ſupra in *Ianuen. diſc. 2. in Firmana ſeruitutis diſc. 3. & in aliis hoc tit.* Et in indiuiduo feneſtræ exiſtentis in parte ſuperiori muri lateralis, prout eſt iſte, *plenè Riminal. iun. conſ. 421*; Cum enim omninò improbabile ſit aliquem velle conſtruere manſiones omninò obſcuras & inutiles, intrat probabilitas, quod inter duos vicinos ædificantes conuentum ſit ab initio, vt vnius domus eſſet altera depreſſior, ad effectum, vt ex parte excedente lumen haberi poſſit, aliunde non obtinendum, de quo etiam *in Camerinen. diſc. 4.*

Verum iſtam coniecturam meo quidem iudicio fortiſſimam, ceſſare dicebam in hac facti ſpecie ex duplici circumſtantia, Prima nempè, quod poterat aliundè conſuli obtinendo lumen ex lodia, prout antiqua domus ſtructura inducebat, Et altera, quod huiuſmodi feneſtra conſtructa non fuit ab initio ædificatæ domus, quo caſu rectè intrat ſupradicta præſumptio conuentionis ex tunc inter vicinos habitæ, dum in facto conſtabat poſt longum interuallum apertam eſſe; Quinimò ex dicta prima circumſtantia recipiendi pro hac manſione remotum & mendicatum lumen ex lodia, dum melius recipi poterat ex feneſtra in hoc loco in ipſa muri conſtructione aperienda, clarum reſultabat argumentum contrarium, quod ſcilicèt alter vicinus permittere noluerit; Quodque vbi aliundè lumen recipi po-
9 teſt, & vtrique parti conſuli, id omninò per iudicem ſequendum ſit *Duran. dict. decif. 450. num. 33*; ideòque dicebam vicinum ſe opponentem reducere debere domum ad ſuam originalem ſtructuram aperiendo ſcilicet lodiam.

Fuiſſent hæc forſan operatiua, ſi ab initio cauſæ deducta eſſent, non tamen
10 præualuerunt poſt duas ſententias conformes contrarias, et reſolutionem plenæ Cameræ in tertia inſtantia, cum difficilius retractenturea, quæ re integra non concederentur; Potiſſima verò cauſa non recedendi à reſolutis fuit infelix conditio domus eleuandæ, vtpotè exiſtentis in quodam cœco viculo, vndè nullus exindè publicus ornatus reſultabat, Econuersò autem altera domus oppoſitoris ità non leue incommodum, & præiudicium patientis, erat nobilioris ſtructuræ ac faciens ornatum, quæ circumſtantiæ in his terminis ſatis ſpectari ſolent pro iudicis arbitrio regulando.

SANCTI SEVERINI ÆDIFICII.

PRO

HORATIO MARGARVTIO.

CVM

N.

Casus pro Horatio per A. C. resolutus.

An in domo pluribus communi cum distinctione solariorum seù appar. tamentorum, quia nempè vnus sit dominus appartamenti superioris, alter verò inferioris, possit vnus in sua parte aperire portas vel fenestras, seù aliud nouum opus facere altero inuito.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*

2 *In re communi potior est conditio prohibentis.*

3 *Quandò murus dicatur communis.*

4 *inter possidentes plura eiusdem domus, solaria seù appartamenta an dicatur adesse communio seù consortium.*

5 *Possessior solarij seu appartamenti superioris an dicatur dominus, vel potiùs id obtinere iure seruitutis, referuntur plures opiniones.*

6 *Superficies seruire non potest solo, sed benè econtrà.*

7 *Habens ædificium superius non potest innouare cum damno habentis inferius vel econtrà.*

8 *Dominus rei inferuientis, an & quomodo ea vti possit, vel statum immutare in præiudicium dominantis.*

DISC. X.

CVM eiusdem domus in Ciuitate Sancti Seuerini, Margarutius possideret primum solarium seù appartamentum inferius, alter verò possideret duo alia appartamenta superiora, atq; Margarutius quamdam portam aperire vellet, se opponente domino aliorum appartamentorum, orta est controuersia in Tribunali A.C. in qua pro oppositore agentes, cum præsuppositio, quod ageretur de re seù muro cõmuni, insistebant in regula sępiùs hoc *tit. in Pisauren. muri disc.* 2 6. & alijs discussa, vt in re cõmuni potior sit conditio prohibentis, ex deductis in materia post antiquiores per *Thesaur. decis.* 23. 41. & 219. *Surd. cons.* 126. & 387. *Altograd. cons.* 100. *vol primo Ciriac. controu.* 460. *Ciarlin. controu.* 30. *Rouit. dec.* 30. *Sperell. dec.* 54. & 56. *Rota seu Camera decis.* 253. *par.* 7. *recent.* apud quos habetur de materia, quasi quod mutando antiquam structuram, et aperiendo nouas portas vel fenestras, dicatur socius vti re communi præter vsum destinatũ, quo casu recepta est dicta regula negatiua, vt scilicèt potior sit conditio socij prohibentis.

Verùm pro Margarutio scribens dicebam opus non esse assumere disputandam supradictam quæstionem vtpotè à casu controuersiæ penitùs extraneam, illa etenim procedit cum præsuppositio communionis seù consortij omninò in facti specie cessantis; Tunc etenim mu- 3 rus dicitur communis, quandò constitutus est inter duo ædificia, vel causa diuidendi, vel causa substinendi communia tigna & tecta, itàut non magis vnius quàm alterius dici valeat, sed vtriusque sit æquale dominiũ & possessio, atq; ambo dicantur domini in solidum seù per partes quotitatiuas potiùs, quàm quantitatiuas, vnde nemo suũ distinctè respectu totius vsus muri dignoscere valeat, quia huiusmodi muri dicuntur vtriusque insolidum tanquàm duorum in cõmunione viuentium, vt in proposito consortij ad effectum retractus benè de hac communione habetur apud *Merlin. decis.* 386. 411. & 465. *alias* 243. 303. & 378. *par.* 5. *recent.* ideoque quomodocumque dicatur, dari non potest casus quod vnus facere valeat opus, per quod contingat totum murum perforari absque præiudicio alterius, et vtendo portione consocij, qualis non erat casus noster, quia quilibet contendentium possidebat solus & insolidum eiusdem domus distincta solaria seù appartamen- 4 ta, itàut quilibet distingueret suum dominium suamque possessionem, quo casu adesse non dicitur communio seù cõ-

fortium,

sortium, sed quilibet dicitur dominus suæ partis, perindè ac si essent duæ domus inter se distinctæ, quot sunt solaria, vt in specie possidentium eiusdem domus plura appartamenta, *Carpan. ad Statut. Mediol. in. tom. primo cap. 434. n. 32. Borgnin. dec. 19. num. 52. & seq. par. 2. adden. ad Buratt. decis. 520. num. 13. & 15. Merlin. decis. 386. & 411. aliàs 243. & 303. par. 5. recent.* vbi agendo de materia retractus competentis ratione cõmunionis seu consortij, magistraliter explicatur, tunc domum dici pluribus cõmunem, quando à quolibet tota insolidum pro eius portione possidetur, itàut non distinguantur portiones.

Et hoc admittendo etiàm opinionem volentium possessorem solarij seu appartamenti superioris dici posse dominum, quia cum talis etiam dicendus absque dubio sit possessor appartamenti inferioris, vt infrà, iste dicebatur ædificare velle in suo non autem in re aliena vel communi.

Multòmagis, quia neque omnino absolutum est, oppositorem, qui solariorũ seu appartamentorum superiorum possessor est, dici posse dominum, cum in hoc tres habeamus opiniones. Prima est iàm dicta, vt quilibet dicatur dominus suę partis perindè ac si tot essent domus, quot sunt appartamenta; Altera verò, vt totius ædificij dominium sit possessoris soli seu appartamenti inferioris, possessor autèm aliorum solariorum dicatur ea potiùs habere iure seruitutis, quam soli dominus pati cogitur, quam tenent *Cepoll. de seruit. V. rb. præd. cap. 40. num. 10. Soccin. cons. 139. lib. 1. Cabal. cons. 8. lib. 2. & cæteri cumulati per Andreol. in addit. ad Cepoll. vbi supra impressis post tertiam partem eius controuersiarum fol. 246. vers. solarij materiam cum plur. seqq. præsertim vers. de domo diuisa per solaria.*

Tertia demùm, vt possessor partis inferioris vtpotè habens solum, sinè quo ædificium consistere non potest, dicatur totius ædificij dominus directus, possidens verò partes superiores dicatur dominus vtilis seu superficiarius, quam tenent plures latè deducti *per Andreol. controu. 217.*, qui hanc veriorem probare conatur; Quicquid autem esset de huiusmodi opinionum veritate, quam in proposito examinare opus non fuit, Quatuis earum retenta, semper dominus partis inferioris propè solum remanet dominus plenus & directus, non autè possidens iure seruitutis vel solius vtilis dominij, cum sit impossibile, vt superficiei seruiat solum *Corn. inter consil. Soccini 138. num. 2. lib. 1.* Ideòque semper firmum remanere dicebam Margarutium ædificare seù nouum opus facere in suo, non autem in re aliena vel communi, in qua ratione coæqualis dominij rectè cõdominus partes oppositoris assumere potest; Et in his terminis loquuntur, qui pro parte oppositoris deducebãtur.

Et quamuis de iure verum sit, quod sicut habens ædificium superius non potest in eo quicquam innouare, quod damnum vel periculum domino ædificij inferioris causare valeat, ità econuersò ex deductis *per Cepoll. dicto cap. 40. num. 10. & alibi*, cum sit de iure certum, nihilominùs id non peracutit punctum ædificandi in re aliena vel communi, cum cuius terminis malè ex parte oppositoris procedebatur, sed potiùs punctum seù terminos damni infecti, cui idem ius prouidet cum remedio cautionis iuxtà facti circumstantias & qualitates prudentis iudicis arbitrio adhibendo.

Allegabantur in contrarium *textus in l. cum debere ff. de seruit. V. rb. præd. & l. si fortè ff. si seruitus vindicetur*, ad probandum quod possessor partis inferioris, qui seruitutem debet possessori partis superioris non potest re inferiente ita vti, quod seruitutis commodum cesset, vel diminutionem patiatur, Et in his terminis comprobat, *Bero, cons. 131. num. 13. lib. 3.*, sed facilis erat responsio quod iura prædicta procedũt, vbi dominus partis seruientis vult tollere columnam seù aliud ædificium subsstentatiuũ, per quod ius vel vsus seruitutis tollatur, ideoque cessabat applicatio ad factum, quia in præsenti dominus partis inferioris aliud agere non intendebat, nisi pro eius maiori commoditate aperire quamdã portam, per quam murus subsstentatorius partium superiorum non tollebatur, sed ad summum prætendi poterat debilitatio, circà quam ex peritorum iudicio iudicis arbitrium pro admittenda vel reijcienda cautione regulandum est, vt practicatum fuit.

ROMANA DOMVS.

PRO

PAROCHIALI ECCLESIA, S. BLASII DE FOVEA.

CVM

ABBATIALI ECCLESIA S. SALVATORIS MAIORIS.

Casus disputatus in Camera, & resolutus pro Ecclesia S. Blasij.

De eadem materia muri intermedij inter duas domos, an sit proprius vnius vel communis, Et an vicinus possit altero inuito altius eleuare, & tigna immittere etiam obturando fenestram ibi existentem.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Resolutio causæ.*
3 *In muro laterali potest quis altius extollere ex parte sua, etiamsi fenestræ vicini claudantur.*
4 *Sufficit reseruare vicino lumen necessarium etiam per foramen & num. 11.*
5 *De Constitutione Gregor. XIII. & de Statuto Vrbis super vsu muri etiasi esset proprius vicini.*
6 *Datur distinctio, cum qua intelligenda est conclusio, de qua num. 3.*
7 *Quod consulentibus non sit deferendum.*
8 *Quando potius deferendum sit opponenti quam ædificanti, et contrà.*
9 *Ex quibus dignoscatur murum esse totum vnius domus.*
10 *De priuilegio luminum scalæ.*
11 *Declaratur conclusio de qua num. 4.*

DISC. XI.

1 CVM domus cõductitia Parochialis Ecclesiæ S. Blasij de Fouea, murum haberet eius tigna & tectum sustinentem, respondentē areæ seu cortili domus pariter conductitiæ Abbatialis Ecclesiæ S. Saluatoris Maioris deseruientis ad vsum furni, et in qua area aderat partũ tectum depressum ad vsum capannæ, habens tigna immissa in dicto muro, in cuius parte superiori aderat fenestra pro lumine vnius mansionis, ac etiam scalæ, Cardinalis Commendatarius dictæ Ecclesiæ S. Saluatoris de facto altius ædificare cœpit pro constructionis in dicta area aliquibus mansionibus & officinis, immittendo tigna in murum prædictũ, ità & taliter quod prefata fenestra claudenda esset, atque se opponente Parocho dictæ alterius Ecclesiæ, introductaque causa coram viarum Præside, de voto Cameræ ex speciali commissione Sanctissimi, cum Parochus prætenderet inprimis & ante omnia reuocari debere quædam attentata in spretum inhibitionis, dato desuper dubio, mandatum fuit videri de bono iure, super quo proindè assumpta disputatione, prodijt re-2 solutio fauorabilis huic Ecclesiæ nouum opus nuncianti, dictoque ædificio se opponenti, atque mihi pro ea scribenti, reflectendo etiam ad veritatem dicta resolutio iusta & probabilis visa est.

In hac igitur disputatione scribentes pro volente ædificare, insistebant prin-3 cipaliter in firmatis *per Iaf. conf. 98. li. 1. & per Rotam apud Duran. decis. 450.* super regula assistente vicino volenti ædificare in suo immittendo tigna in murũ lateralem de sui natura aptum & destinatum ad tignorum substentationem, non obstante, quod exinde resultaret obturatio luminum, seu fenestrarum vicini, quoniam attenditur principaliter vtilitas facientis in suo, non autem accessorium seu consecutiuum damnum alterius, vt in specie obseurationis luminum seu fenestræ *apud Duran. dicta dec. 450.*, cum huiusmodi murorum lateralium species ad tigna & tecta sustinenda, non autem ad fenestras ibi aperiendas destinata videatur.

Eoque magis dicebant dictæ regulæ locum esse, quia luminibus poterat esse consultum mediante fenestra suprà tectum, quæ vulgò dici solet *lucernale*, 4 deducendo auctoritatem *Cepollæ de seruit. vrbanorum prædiorum cap. 35. nu. 1. in fine cum sequen., & Passet. conf. 130. num. 11.*, quod sufficiat seruare tantùm lumen per foramen, quod ad vsum necessarium satis esse valeat, deducendo etiam

etiam atteſtationem plurium peritorum ſuper vſu & conſuetudine Vrbis, cui proindè omninò deferendum eſſe ijdem ſcribentes inculcabant, cum ità ceſſarent omnes quæſtiones, quæ deſuper habentur apud ſcribentes, itaùt videatur potius conſuetudo interpretatiua.

Mirabar autem, quod non deducerent etiam ſtatutum Vrbis 107. & Conſtitutionem *Gregorij XIII.*, ex quibus verè reſultat illa obſeruantia, quàm periti dicebant conſuetudinem, quoniam vt frequenter habetur in alijs *hoc eodem tit.*, 5 tàm Statutum, quàm latius Conſtitutio ceſſare faciunt innolutas quæſtiones, quæ in hac materia ſuper ſolo puncto iuris habentur, tam circa communionem muri inter duas domos intermedij, quia etiam ſi eſſet proprius vnius, adhuc vicino impediri non poteſt vſus ſoluto appodio, quàm etiàm circa alteram qualitatem, àn ſcilicèt eſſet nec nè ſua deſtinatione aptus ad ædificium, vel ſolùm arearum diuiſorius, quia ob verbum generale *quocumque* in dicta Conſtitutione contentum, vſus videtur generalis, vt aduertitur *deciſ.* 250. *par.* 7. *rec.*, & frequenter in alijs cauſis *hoc eod. tit.*

His tamen non obſtantibus, in hac facti ſpecie ob eius particulares circumſtantias contrarium verius dicebam cum *diſtinctione*, cum qua ante hanc diſpu- 6 tationem habitam *de menſe Ianuarij* 1667., idem Cameræ Tribunal de anno 1661. proceſſerat *in Romana Appodij diſc.* 9., quod ſcilicèt, aut vicini præiudicium ex nouo ædificio reſultans non eſt omnimodum & præciſum, ſed tendit ad amittendam maiorem commoditatem, maiuſque lumen ad oblectamentum, quia nempe domus vel mãſio, cuius feneſtra ex nouo ædificio obſcuratur, alias habeat feneſtras, vnde congruum lumen & aer abſque notabili incommodo & præiudicio recipiat, et tunc tale præiudicium non attenditur, qualis erat caſus *in Romana de Mancinis diſcurſ.* 5., et hic erat etiam caſus *apud Duran. dicta deciſ.* 450., vt ibi aduertitur *num.* 3.

Aut præiudicium eſt omnimodum & graue, quia nempe domus vel manſio alias feneſtras non haberet, neque aliundè commodum lumen recipere poſſet, & tunc id permittendum non eſt, quia nemo debet in domo ſua ſepeliri viuus, & cogi perpetuò nocturnam vitam ducere cum neceſſitate lucernæ in meridie, vt aduertit *Gratian. diſcept.* 836. *nu.* 1., cum quo proceſſum fuit in dicta alia cauſa de qua *diſc.* 9.

Nil obſtante, quod lumen haberi poſſet ex tecto, quoniam huiuſmodi luminis ſpecies rectè attenditur, & ſufficit, quandò agitur de officinis & manſionibus pro reponendis frugibus alijſque domus vſibus, pro quibus ſolum lumen eſt neceſſarium quale quale ſit, ſecùs autem, vbi de manſionibus pro hominum habitatione, cum in eis feneſtræ neceſſariæ ſint nedùm pro lumine, ſed etiam pro aeris ventilatione ad ſalutis & vitæ conſeruationem.

Et quoad auctoritates vt ſuprà in cõtrarium deductas, dicebam illas non obſtare, quoniam in caſu dictæ deciſionis 450. *apud Duranum*, aderant aliæ feneſtræ, vnde præiudicium non erat omnimodum iuxtà dictam primam partem diſtinctionis, & cum quo præſuppoſito etiam proceditur *apud Sperell. deciſ.* 54. *&* 56., Et quoad auctoritatẽ *Iaſonis conſ.* 98. dicebam idem, quod ſatis fre- 7 quens eſt mea conſuetudo dicendi ſuper nulla fide adhibenda Conſulentibus cauſæ inſeruientibus, ac loquẽtibus ad oportunitatem clientis ex affectione vel pecunia, potiſſimè quia in eodem caſu indiuiduo Iaſonis ſcripſit in contrarium *Rminald. iunior conſ.* 421., vnde vel inquirendum eſſe dicebam, quid in eo caſu deciſum fuerit iuxtà monitum *Franchi deciſ.* 260. *num.* 5. *&* 6., vel quod neutri credendum ſit, adinſtar duorum teſtium hincinde inductorum contraria deponentium, Vel quod magis deferri debe- 8 ret *Riminaldo* probabilius loquenti ob maiorem æquitatem aſſiſtentem ſe opponenti, & reſiſtentem ædificanti, cuius factũ erat merè voluntarium, & ad ſolã vtilitatem pro maiori penſione ex domo conductitia retrahenda, oppoſitio verò alterius erat neceſſaria, dum ità hæc domus redderetur inhabitabilis, vel ſaltèm penſio notabiliter minueretur, vnde propterea vna Eccleſia dicebatur agere de lucro captando, altera verò de damno vitando, in quo concurſu potiores eſſe debent partes agentis de damno vitando, Addita etiam altera circumſtantia præfatæ æquitatis roboratiua, quod Eccleſia

cleſia volens ædificare erat diues, eiuſque maiores redditus deſeruiebant ad ſuperabundantẽ ditationẽ Cõmendatarij, iſta verò pauper vix habens redditus neceſſarios ad congruã ſubſtentationẽ Rectoris.

Clarius verò, ac extrà difficultatem, ex eo quod præmiſſa procedunt, vbi agitur de muro verè laterali, principaliter deſtinato ad ſubſtinenda vtriuſque domus tigna, cum ſola differentia maioris altitudinis vnius tecti, quàm alterius, quo caſu propriè intrant huiuſmodi quæſtiones, *vt in Camerinen. & in alijs hoc tit.*, quod in præſenti ceſſabat, quo-
9 niam verè murus non erat huiuſmodi ſpeciei, ſed totus conſtructus, ac deſeruiens pro iſta domo, tàm ad tigna ſubſtinenda, quàm ad lumen, cum ea ſola differentia, quod loco reſpondendi in via vel area publica, reſpondebat in cortili ſeù area dictę alterius domus, in nulla parte contignationẽ habentis cum iſta; Et licèt moderno tempore in dicta area ſeù cortili conſtructa eſſet quædam depreſſa capanna ad effectum præſeruandi tritticum, aliaque neceſſaria ad vſum furni à pluuia & imbribus, quæ appodiata erat dicto muro, Nihilominus vel hæc fuit beneuola patientia domini in ea parte inferiori, in qua nil ſua intererat vicinum huiuſmodi commoditatem habere, vnde locus erat regulæ, vt quod tibi non nocet, & mihi prodeſt, denegandum non ſit &c. Vel quia ex Statuto Vrbis, ſeù Bulla Gregorij XIII; vt ſuprà diſpoſitionem iuris communis ampliantibus circa neceſſariam permiſſionem appodij etiam in muro proprio, id negari non potuerit, ſed hoc vnum eſt, quod non agebatur de caſu quæſtionis diſputatæ per Doctores, præſertim *apud Surd. conſ.* 126; *Duran.* 450; *& alios, de quibus in dicta Camerinen*, vbi ſcilicet idem murus deſeruit ad mãſiones & tecta vtriuſque domus cum ſola differentia, quod vna ſit eminentior, altera depreſſior.

Deducebam quoque ſcribens tanquam Aduocatus, & cumulando motiua, eò minus dictorum luminum obſcurationi locum eſſe poſſe, dum exindè præiudicabatur, nedùm manſioni fortè meliori domus, ſed etiam ſcalæ ex eadem feneſtra lumen recipienti, vnde deducebam firmata *per Cepoll. de ſeruit. vrban. præd. cap. 39. poſt num. 4. Ducn. regul. 33. in fin, Riminald. iun. conſ. 421. num. 70. Sperell. deciſ. 55. num. 47. & ſequen*, quod ſcilicet lumen ſcalæ aliquid habeat ſpeciale, vt obſcurari non poſſit, etiã vbi illud aliàs obſcurare liceret, et fortè motiuum etiã admiſſum fuit; Verũ reflectẽdo ad veritatem non placebat, quoniam mihi verius videtur, originariam traditionem *Cepollæ* procedere *in* ſcholis, non autem in ſcalis, ob rationem publicæ vtilitatis, ac eſſe potius errorem impreſſoris, quidquid in contrarium probare conetur *Riminald. iun. dicto conſ.* 421. Tum quia iura per Cepollam ad id allegata percutiunt ventum arearum & ſimilia percutientia publicam vtilitatem, quæ nullatenùs conſiderabilis eſt in ſcalis, ſed benè in ſcholis; Tum etiam quia pro valetudine, ac regula benè viuendi magis neceſſarium eſt lumen, ſeù aer in manſionibus in quibus viuimus, quàm in ſcalis per quos tranſimus, atque in habitatorum valetudine magis vrget ratio publicæ vtilitatis, ideoque nulla ſubeſt ratio, ob quam id quod conceditur in domibus & manſionibus, in quibus viuimus, concedi debeat in ſcalis, vt de hoc habetur etiam actum *diſc.* 13.

Et ad motiuum deductum per ſcribentes in contrarium vt ſuprà, quod ſufficit relinquere paruum & neceſſarium
11 lumen etiam per foramen ex deductis *per Cepoll. de ſeruit. vrban. præd. cap. 35. num. 1. in fine cum ſequen., & Paſet. conſ.* 130. *num.* 11., aduertebam in hoc procedi cum æquiuoco, quoniam vt benè aduertit *gloſ. in l. luminum 3. ff. de ſeruit. vrban. prædiorum*, ex qua deſumunt *Cepoll. & Paſet. vbi ſuprà*, duplex eſt ſeruitus, Vna eſt luminum, per quam vicinus tenetur ex domo ſua iure ſeruitutis præſta re lumen domui vicini, Altera verò eſt ſeruitus, nè luminibus officiatur, per quam vicinus prohibetur in ſuo facere id, per quod lumina propria alterius vicini præiudicata remaneant, vnde magna differentia eſt inter vnum caſum & alterum, dictæ verò auctoritates loquuntur de prima ſpecie, quæ in hoc differt ab altera, vt benè aduertit *dicta gloſ. in verbo excipiat*, Quinimò aduertebam, neque in iſto caſu verè & propriè agi de dicta altera ſpecie præcedente, quando vicinus ædificat in ſuo, vnde præiudiciũ luminum alteri reſultet, cum hic agere-

tur

tur de vsu concedendo non domino cõtrà dominum, qui vsus ex Statuto & Constitutione Gregoriana conceditur solùm ex quadam æquitate fundata indicta regula, quod tibi non nocet, &c. nuliatenus verò dicendũ est, vt dari debeat huius æquitatis exercitium cum aperta iniquitate, quæ resultaret, vt vicino ad solum lucrum & oblectamentũ, aut ad maiorem commoditatem licitum esset vti muro meo cum meo damno & præiudicio positiuo.

LAVRETANA AEDIFICII

PRO

ANTONIO FRANCISCO BVRATTO

C.VM

SIMEONE GHINELLO.

Casus disputatus coram A. C., et resolutus prò Ghinello, pendet appellatio.

De seruitute conuentionali, seù pacto inter vicinos super facultate affirmatiua vel negatiua ædificandi, An sit reale transitorium etiam ad quemcumque rei dominantis possessorem, vel potiùs sit personale extinguendum cum persona, & non transmissibile vel cessibile; Et aliqua etiam de vsu muri communis, vel adiacentis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An pactum de ædificando, vel non ædificando, seù alia innouatione sit reale vel personale.*
3 *Quomodò ista quæstio decidenda sit.*
4 *Quando pactum dicatur declaratiuum iuris.*
5 *Quando subiecta materia suadeat personalitatem, vel realitatem.*

DISC. XII.

1 COmmunitas Castri Fidardi possidens in Lauretana Ciuitate quamdam domum, facultatem concessit Antonio Ghinello vicino appodiandi in quodam muro proprio, sub obligatione, quod ipse ad seruandam æqualitatem, consimilem muri quantitatem ad vsum etiam communem construere deberet, pacto adiecto, quod si contingeret eumdem Antonium, vltrà obligationem, maiorem muri quantitatem construere, teneretur etiam in eo pati appodium, soluta tamen æstimatione; Cumque tractu temporis Communitas dictam domum vendidisset Buratto ædificare volenti, atque ad formam pacti habere appodium in eo muro, quem vltrà obligationem Ghinellus construxerat, isteque, seù Simeon eius hæres se opponeret, introducta causa in partibus coram Episcopo, seù Gubernatore Lauretano prodijt sententia Buratto ædificare volenti fauorabilis, à qua interposita appellatione ad A. C., hic dictam sententiam infirmando, pronunciauit ad fauorem opponentis, à qua sententia pendet appellatio coram Prælato, & probabiliter infirmatio huius secundę sententiæ potius, reflectendo ad solam veritatem, sperandа videtur.

In dicta igitur disputatione habita coràm A. C, principaliter immoratum fuit in quæstione, àn dictum pactũ esset reale, & transitorium ad dictum singularem successorem, vel potiùs personale,
2 non competens nisi Communitati, cum qua initum erat, et iudex credidit esse personale, innixus firmatis per *Marsil. singul.* 334. *Mangil. de euiction. qu.* 161. *num.* 12. & 13. super huiusmodi pactorum personalitate.

Econuersò scribens Ego pro Buratto successore dictę Communitatis dicebam regulam seù præsumptionem esse potius in contrarium, vt in his specialibus terminis cæteris allegatis habetur *apud Capyc. Latr. dec.* 66. *num.* 11. *cum sequen.* suffragante etiam regula generali, vt in dubio conceſſio vel alter actus censeatur

potius

potius realis quàm personalis, ad communiter notata per scribentes *in l. Iurisgentium §. pactorum ff. de pactis Burat. dec. 161. num. 15*; vbi de pactis, *Menoch. lib. 3. præsumpt. 3*; vbi de concessionibus & priuilegijs, de quo etiam plenè Rota *in Cæsenaten. seù Sarsinaten. Laudemiorum 19. Iunij 1656. Alberg. impress. post Bondenum dec. 35. Capyc. Latr. consult. 109*:

Inspecta autem veritate, erroneum pro meo iudicio videtur, in huiusmodi
3 generalitatibus fundamentum constituere, atque iudicium in hac materia efformare, siuè iuxtà vnam siuè iuxtà alteram opinionem, quoniam dicitur quæstio potius facti & voluntatis, quàm iuris, in qua proinde iuxtà huiusmodi quęstionum ambiguæ voluntatis regularem naturam, certa & determinata regula dari non potest, sed in singulis casibus decisio diuersimodè resultat ex eorum particularibus circumstantijs, vnam vel alteram qualitatem suadentibus, suffragante solùm assistentia regulæ pro vna vel altera qualitate, ad effectum, vt minores coniecturæ & circumstantiæ sufficiant ei, cui assistit regula seù præsumptio legalis, maiores verò desiderentur in casu oppositio, iuxtà ea, quæ in proposito vltimarum voluntatum satis frequenter habentur *sub tit. de fideicommissis*.

Verùm dicebam hæc omnia extranea videri à casu præsentis controuersiæ, at-
4 que ius ædificare seù appodiare volentis, non resultare à dicto pacto tanquam continente puram concessionem à iure exorbitantem, sed potius quamdam clariorem explicationem eius, quod de iure disposituum est, ad remouendam scilicet quæstionem inter scribentes adeò inuolutam, quando murus existens inter duas domos, vel duas areas dicatur communis nec nè, tàm actu, quàm aptitudine, vtpotè ab vtroque constructus, et quando constet de constructione vnius tantùm sumptu facta, àn adhuc dicatur cõmunis aptitudine ex ijs, quæ *in Pisauren. & in Camerinen. & in alijs* satis frequentèr habentur hoc eod. tit; Has autem quæstiones cum dicto instrumento celebrato de anno 1606. partes dirimere voluerunt, quia cum Communitas esset actu domina partis muri intermedij, vtpotè ab ipsa tantùm constructi, illum communicauit vicino, qui loco reficiendi in pecunia suam portionem, constituxit tantumdem murum ità gratis communicandum, quatenùs verò maiorem quantitatem construeret, sub actuali communione non venientem, ità declararunt venire debere sub habituali iuxtà magistralem doctrinam *Bart. in l. quidam Iberus num. 2. ff. de seruit. urban. prædiorum*, quod scilicet admitti debeat ad actualem communionem, mediante contributione expensarum.

Clarius verò attenta subiecta materia,
5 quod scilicèt ageretur de muro laterali apto ad tigna & tecta substinenda, vnde propterea cum seruitus appodij seù cõmunio concernat perpetuitatem, congruere non videntur termini personalitatis, qui cadere videntur circa illa ædificia affirmatiua vel negatiua, ex quibus resultet vicino aliquod præiudicium, quod de iuris rigore non curatur, sed benè considerari solet in lege conueniẽtiæ seù beneuolentiæ; Vtputà habeo ego facultatem in muro meo respondentem in aream vel domum vicini aperiendi feneſtram, ex qua illi resultat subiectio seù seruitus prospectus, Siue habeo facultatem altius domum meam extollendi, ob quam eleuationem vicino, in sole, ventis, aut luminibus præiudicatur, vndè in eius beneuoli vel coniuncti gratiam abstineo, volensque vt mei quoque successores abstinerent, eis inter viuos, vel per vltimam voluntatem id prohibeo, seù egomet promitto, et tunc probabilis præsumptio assistit personalitati ratione qualitatis ædificij seù noui operis, quod ità suspendi potest in gratiam vnius, non autem alterius in eadem domo successoris, in quo non militent illæ beneuolentiæ vel conuenientiæ rationes, quæ in altero militabant, ideoque vt dictum est, ista dicitur materia arbitraria ex facti qualitate decidenda, Hic autẽ discursus adaptabilis non est huiusmodi muris lateralibus super affirmatiua facultate appodij, nisi verba expressa vel vrgentia adminicula personalitatem suadeant, quia non dicitur opus ad tempus sed perpetuum.

Admittebant hæc omnia, tàm iudex, quàm scribentes in contrarium in puncto iuris, sed negabant applicationem ad factum, quod scilicèt istud non procede-

cederet eo modo, quo mihi per cauſæ patronum præſuppoſitum erat, dum prætendebatur hanc partem muri non eſſe in area cõmuni, ſed totũ eſſe in area alterius vicini, vbi autem quæſtiones reducuntur ad factum, ceſſant partes Aduocatorum, vnde propterea in alia inſtantia, quæ pendet, conſului faciendam eſſe formitèr plantam pro huiuſmodi facti diſcrepantia dirimenda, atq; vt ita veritas dignoſcatur.

6 *Vel potiùs id intelligendum ſit de luminibus ſcholarum.*

7 *Concluditur de Scholis eſſe intelligendum.*

8 *Doctoribus deferendũ non eſt, vbi eorum dictum non habet iuris, vel rationis fundamentum.*

9 *De rationibus, ob quas dicendum eſt Copollam ſentijſſe de Scholis, non de ſcalis.*

10 *De ratione, cur ædificari non poteſt, itaùt impediatur ventus areæ vicinæ.*

ROMANA
ALTIVS TOLLENDI DE OTTINIS
PRO
ANDREA OTTINO
CVM N.

Caſus diſputatus in Tribunali Camerarij, & AEdilium, incertus eſt exitus.

De materia nunciationis noui operis aduerſus ædificare volentem in ſuo, eiuſque domus altius extollere, àn id liceat, vbi luminibus ſcalarum vicini officiatur, Etàn in ſcalis aliquid peculiare in iure ſtatuatur.

SVMMARIVM.

1 *QVilibet poteſt ædificare in ſuo etiã ſi luminibus officiatur.*

2 *In facultatiuis non datur præſcriptio, & ſolus lapſus temporis non operatur.*

3 *Quando lapſus temporis in hac materia operetur.*

4 *Dicitur hæc materia repoſita in arbitrio Iudicis.*

5 *An ædificari poſſit, vbi officitur luminibus ſcalarum.*

DISC. XIII.

1 ITtino volenti domum ſuã depreſſiorem altius extollere, atquè in quadam area nouum ædificium ex integro conſtruere, ſe oppoſuit vicinus eo ſub prætextu, quod eius domus ac præſertim ſchalæ luminibus ità officeretur, vndè introducta cauſa in conſueto Tribunali Camerarij & Ædilium, iniuſtam, pro Ottino ſcribens, dicebam vicini oppoſitionem ex vulgari diſpoſitione *text. in l. altius cum ibi communiter not. Cod. de ſeruit. & aqua*, aduerſus quam aliud ex parte oppoſitoris non adducebatur niſi antiquiſſimi temporis lapſus, ex quo dicebatur reſultare præſcriptam ſeruitutem altius non tollendi, ſed leuiſſimum erat fundamentum, quoties aliud extrinſecum ſeruitutis admiculum non accedit, quoniam ità eſſet deſtruere regulam textus rectè fundatam in ratione facultatis, contrà quam non datur præſcriptio *ad text. in l. qui luminibus ff. de ſeruit. vrb. præd. vbi Angel. num. 3; & cæteri apud Surd. conſ. 127. Buratt. dec. 38. num. 3. & ſeq. Roias dec. 460. latè in Meleuitana decurſus aquarum 31. Ianuarij 1656. Meltio, & in alijs*, quià eſt propoſitio abſoluta.

2

Omnia ſiquidèm ædificia depreſſiora, quæ altius eleuanda ſunt, ab ipſius ferè Orbis, vel particularis loci initio ſiue ſuprà memoriam in eo ſtatu fuerunt, vndè de facili antiquiſſimum ac immemorabile tempus eſt allegabile, idcòque ſi hoc ſolùm ſufficeret, nunquàm daretur

3

casus regulæ, quæ magis de plano procedit, vbi mos regionis, qualitas ædificij è conspectu existentis, vel alia verisimilitudo non resistunt iuxta casum de quo *in Ianuen. disc.* 2. cum similibus, itaut continuatio ædificij eleuandi in antiquo depressiori statu, tribui valeat possessoris inopię & inferiori conditioni, seù antiquæ consuetudini, quæ tantum luxum in habitando, ac adeò nobil.orem modernam structuram non induxerat.

Tunc autèm vt latiùs habetur *in dicta Ianuen. disc.* 2. tribuendum est seruituti, cum præsumptionibus etiam & adminiculis iustificabili, quandò conditio possessoris, mos regionis, qualitas ędificij existentis è conspectu, aliæque circumstantiæ inuerisimilem reddunt adeò longæuam patientiam non vtendi facultate, quatenùs illa competijsset, quià nempè possessor esset idoneus, & qualitas loci tribueret situs angustiam, itaùt verisimilitèr ob maiorem commoditatem vel lucrum in locando, situs negligi non soleant, vt videmus in Ciuitatibus Neapolis, & Ianuæ & alijs. Econuersò autèm conspicua qualitas ædificij econspectu existentis, verisimilitudinem inducat, quod ità constructum non sit sub eo periculo, vt ab alio vicino de facili obscurari, & ignobilitari valeat, vt sæpè ex-
4 perimur, quæ omnia ponderanda sunt prudentis iudicis arbitrio, in quo totum hoc repositum esse videtur.

Difficultatem autèm ab opponente
5 non excitatam in præsenti controuersia præuidebam, resultantem ex traditione *Cepoll. de seruit. vrb. præd. cap.* 39. *post num.* 4., qui auctoritate *Anton. de Butr.* quem allegat *in l. fin. §. fin. C. de seruit.* dicit, ædificari non posse, vbi officitur *scalarum* luminibus, atque Cepolla simpliciter relato idem dicunt *Duenn. regula* 33. *in fin. Riminald. iun. conf.* 421. *num.* 70. *Sperell. dec.* 55. *num.* 47. *& seqq.*

Verùm in Cepollæ libris adesse erroneam transcriptionem benè aduertit *Pa-*
6 *seth. conf.* 130. *num. fin.* edito in eadem causa, de qua agit *Riminald. iun.* quià non scalarum sed scholarum dicere voluit; Et quamuis *Riminald. loco cit.* hanc excitatam difficultatem respuat, Eo quià omnes Codices ità cantent, & cum *Riminald.* per transeat *Sperell. vbi suprà*, Omninò tamèn vera, & incontrouertibilis videtur *Paseti* obseruatio, quià *Cepolla* parificat istum casum alteri non tollendi ventum areæ pro fegetibus triturandis, & de quo *in d. l. fin. §. fin.* vtpotè fundato in ratione publicæ vtilitatis & annonæ, quasi quod vbi publici fauoris ratio accedit, huic cedere debeat priuatum commodum, quæ ratio vtiquè adaptabilis non est scalis domuum priuatarum, quas nil publici fauoris interest esse magis & minus luminosas, sed benè adaptatur scholis.

Maior publicæ vtilitatis ratio consi-
7 derari potest in domuum mansionibus, quàm in scalis, quià *illas* esse magis vel minus luminosas, influit nedùm ad oblectamentum & commoditatem, sed etiàm ad salutem, pro qua tuenda expedit habitare domus lucidas hybernum solem habentes, quià in mansionibus viuimus & somnum capimus, scalæ autèm sunt pro simplici transitu momentaneo, vndè dum habemus iura expressa permittentia eleuationem propriæ domus, quamuis luminibus domus & mansionum vicini officiatur, non videtur quale iuris vel rationis fundamentum habere possit hæc traditio in scalis, vndè quandò etiàm verè *Cepolla* de scalis loqui intellexisset, spernenda veniret eius traditio, vtpotè nec auctoritatis nec probabilis rationis fundamentum habens, cum Doctores potestatem non habeant condendæ legis, & contrà expressas iuris
8 determinationes loquendi; [1]Si enim in ipsismet textibus habemus, quod vbi iuris principijs vel rationibus eorum litteræ repugnat, [2]id tribuendum est mendosæ transcriptioni, multòmagis vbi agitur de dictis Doctorum.

Quodque de Scholis, non autèm de scalis iste auctor loqui voluerit, liquet primo à simili deducto de facultate expellendi fabrum propè scholas malleantem, Secundò a ratione publici fauoris,
9 qui in Scholis benè viget, non autem in scalis vtsupra; Tertiò quià idem auctor in eodem tract. *de seruit. vrb. præd. cap.* 54. particulariter & ex professo agit de scalis, earumque materia, et tamèn ibi nec quidèm verbum de hac limitatione, quæ tanquàm res in materia notabilior ibidèm omninò situanda vel repetenda erat.

Ob-

Obſeruandum itèm in materia, diſpo-
10 ſitionem *text. in d.l.fin.§.fin.* circà ven-
tum areę trituratoriæ non impediendũ,
non fundari principalitèr in ratione an-
nonę & publicæ vtilitatis, cuius nihil
intereſt aream in vno vel altero loco cõ-
ſtitutam eſſe, ſed conſiſtere in incongrui-
tate ædificij, cum text. loquatur de areis
exiſtentibus in prædijs ruſticis non au-
tèm in Ciuitate, & propè prædia vrbana,
vndè cum prædia ruſtica principalitèr
deſtinata ſint ad agriculturam & fru-
ctuum collectionem, non autèm ad æd-
ificia & habitationes, niſi quatenùs colo-
norũ neceſſitas vel cõmoditas exigat, id-
circò permittẽda nõ eſt ædificiorũ inanis
eleuatio impeditiua agriculturæ vtpo-
tè quamdam ſpeciem æmulationis ha-
bens, vt alijs allegatis habetur collectum
per *Barboſ. in collectan. ad eamdem l.* 1.
§. fin. Cod. de ſeruit.

ROMANA
DE ASTE
PRO
EQVITE FRANCISCO DE ASTE
CVM
MARCHIONISSA VITELLESCA DE TASSIS

Caſus reſolutus per Tribunal Camerarij & Viarum pro Aſtio.

Vicino volente murum communem lateralem altius extollere ſuprà tectum vicini, & in parte eminentiori aperire feneſtras vel alia facere vltrà tignorum ſubſtentationem, àn vicinus nolens altius eius domum tollere iuſtè ſe opponat, & impedire poſſit.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Vicinus vti poteſt muro communi, illumque altius eleuare ad ſolum vſum deſtinatum, itaùt communis remaneat.*
3 *Fallit in Vrbe & quomodò.*
4 *Et quando idem limitetur de iure communi.*
5 *Deferendum eſt in hac materia conſuetudini.*

DISC. XIV.

1 CVM Eques de Aſte in antiqua eius domo ſita in via Curſus propè domum illorum de Vitelleſchis, ſatis altum & ſumptuoſum ædificium conſtruxiſſet, atque in parte adiacente prædictæ alteri domui vellet murum communem iuxtà totius domus ſtructuram altius eleuare, & in parte ſupereminente feneſtras aperire, aliaſque commoditates facere, ſe oppoſuit Marchioniſſa prædita, non quidèm vt impediret eleuationem, ſed vt murus cœcus remaneret, aptus etiam vſui eius domus, quatenùs eam altius extollere vellet, offerẽdo pro eius parte contribuere in conſtructione, vt ità communis etiam in dicta parte eminentiori remaneret, Vndè introducta cauſa in conſueto Tribunali Camerarij & Viarum, Pro Aſtio ſcribens dicebam oppoſitionem inſpecta iuris communis diſpoſitione non videri omninò incongruam, quinimò probabile funda-
2 mentum habere, cum huiuſmodi muri de natura deſtinati ſint ad tigna vtriuſq; domus ſubſtinenda, itàut vicini tanquã conſocij eius dominium & vſum quilibet pro medietate ſuæ domui adiacente habeant illoque potiantur, & conſequenter permittendæ non ſunt feneſtræ, vel ædificationes ad alium vſum totum mu-

rum perforantes, cum ità communio ceſſaret, ac totus fieret ædificantis, vt magiſtraliter firmat *Bart. in l. quidam Iherus ff. de ſeruit. vrban. prædiorum*, & ſequuntur cæteri communiter, de quibus *Vegg. conſ. 53. num. 27. & ſequen. & habetur etiam in Camerinen. hoc eodem titulo diſc. 4.*

Verùm hanc difficultatem ex iuris cõmunis diſpoſitione deriuantem, ceſſare dicebam in Vrbe ex iure municipali cõtento, tam in Statuto 107. quam Conſtitutione 22. *Gregorij XIII. §. ſecundo*, permittente vicinum vti poſſe quocumque muro communi ad quemcumque vſum, qui vicini vſum non impediat, ſoluta æſtimatione ſuæ portionis, per quod ius municipale, correctum ſeù alteratum remanere ius commune firmatur in ſpecie in voto Camerali ſeù Præſidis viarum *impreſſ. inter deciſ. Rotæ deciſ. 257. par. 7. rec. a num. 73. vſquè ad finẽ*, vndè ſi hic murus ſupereminens fuiſſet antiquitus communi ſumptu cõſtructus, adhùc poſſet hic vicinus ex dicto iure, municipali eo vti ad quoſcumque ſibi benè viſos vſus vicino impedimentum non præbentes, multò minùs impediendus erat illum ſuo ſumptu eleuare, eoque pròut ſibi videretur vti, præſeruato tamèn alterius præiudicio, vt ſcilicet vſus eſſet temporaneus, & donec domus vicini perſeueraret in eo depreſſiori ſtatu ac ſaluo iure illam extollendi, quo caſu deberet ædificans feneſtrarum clauſurã pati, quod hic offerebat, cum tunc omnis opponendi ratio ceſſaret.

Quinimò vbi ædificare volens huiuſmodi præſeruatiuam cautelam vicino offert, itaut eius futuro præiudicio conſultum omninò remaneat, etiam in terminis iuris communis probabiliter pro ædificare volẽte reſpondendum fore dicebam, cum prædicta doctrina *Bart.* cũ qua cæteri pertranſeunt, pro vnica ratione habeat futurum vicini præiudiciũ, ne ſcilicet prætendere poſſit ità effectus dominus muri inſolidum, vndè vicino ædificare volenti communem vſum impediret, vt conſtat ex eodem *Vegg. dict. conſ. 53. num. 27.* Quando autem hæc ratio ceſſat, oppoſitio remaneret æmulatoria, proindèque reijcienda ex regula, vt quod vni non nocet, & alteri prodeſt, denegandum non ſit; Et quemadmodũ æmulationis præſumptio in altius tollente inducitur ex nulla vel ſatis modica eius vtilitate cum notabili alterius vicini præiudicio *ad communiter notata in. l. altius Cod. de ſeruit. & aqua Capyc. Latr. dec. 50. Rot. deciſ. 611. par. 5. recent.* vbi de hac materia æmulationis *cum alijs huc eodem titulo frequenter*, ità è conuerſo æmulatio præſumenda eſt in eo, qui nullum patiens præiudicium, ædificium vtile vel cõmodũ vicino impedire velit.

Clarius autem in propoſita facti ſpecie præmiſſa procedere dicebam ex Vrbis praxi & conſuetudine probata ex atteſtationibus peritorum, quibus deferẽdum eſſe in his præciſis terminis firmat, *Grat. diſcept. 572. n 48. cum ſeqq.* & quã ædificandi conſuetudinem benè ponderat *Surd. dec. 168. num. 5. cum ſeqq.* atq; ità iudicatum fuit, ſed victus hanc victoriam eluſit eleuando eius domum ad æqualem altitudinem, eamque pariter ſatis conſpicuam reddendo.

LAVRETANA
altius tollendi.

PRO
ALTARISTIS ECCLESIÆ RECANATEN.

CVM

N.

Reſponſum pro veritate.

An & quando liceat in muro proprio vel communi ædificare ac altius tollere in præiudicium vicini vel conſortis.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Regula aſſiſtit ædificanti.*

3 *An*

3 *An ista regula semper locum habeat & quomodo soleat practicari.*

4 *De spatio relinquendo inter vnum ædificium & alterum quomodo & quando procedat.*

DISC. XV.

1 POssidente Collegio Altaristarum Cathedralis Recanaten. in Ciuitate Lauretana quamdam domum ad vsũ Hospitij seù cauponę locari solitam, Cum in quodam muro communi depressiori antiquitus deseruiente pro substentatione tignorum mansionum seù officinarũ inferiorum, ex parte scilicet domus Altaristarum cuiusdam stabuli, ex parte verò alterius vicini, eiusdem vel consimilis officinæ, dictusque vicinus annis elapsis dictum murum altius erigendo, pro aliquarum superiorum mansionum constructione fenestras aperuisset, super dicti stabuli tectum respondentes, Altaristæ verò pro dictæ earum domus maiori commoditate ad hospites recipiendum vellent super dicto stabulo nouum altius ædificium construere, ex quo fenestræ prædictæ totaliter clausæ & obscuratæ remanerent, se opponens vicinus sententiam fauorabilem à Vicario Lauretano reportauit nouum ædificium prohibentem, à qua interposita appellatione per Altaristas, ab istis pro veritate consultus, an expediret causam appellationis prosequi, vel potiùs iudicato acquiescere; Respondi, quantumplurium consimilium controuersiarum experientia docuerat, certum ac determinatum iudicium in subiecta materia dari non posse, cum quandoque vno, & quandoque altero modo super eodẽ iuris puncto viderim iudicatum, iuxtà diuersas facti circumstantias, ex quibus determinatio pendere solet.

Regulam enim assistere dicebam Alta-
2 ristis ædificare volentibus, quia in re communi potior est conditio socij volentis illa vti ad vsum destinatum, neque illicitus & incongruus vsus præuentiuè per consocium exercitus impedire debet vsum licitum, & subiectæ materiæ connaturalem, ac etiam quia esset efficiendominus insolidum rei, quæ est cõmunis, dum ità consocio vsus pro eius portione impediretur, *ex deductis per Tbumat. dec. 119. Sperell. dec. 55. nu. 10. 40. & 41. Duran. dec. 450. per tot.* cum concordantibus *in Pisauren. muri disc. 6. & in alijs hoc eodem titul.* Cum enim hic esset murus diuisorius ad substinenda tigna vtriusque ædificij domus, vtrique pro eius parte deseruire debens, illicitè vicinus illum erigendo fenestras aperuit.

Verùm quia in aliquibus casibus præ-
3 fertim *in Romana appodij pro Lazzarina hoc eodem tit. disc. 9.* expertus fuerã, quod Tribunal Cameræ, quod frequentius in Vrbe, occasione *Gregorianæ Constitutionis* & appellationum à Tribunalibus Camerarij & Ædilium ac Præsidis viarum huiusmodi controuersias cognoscit & decidit, his rationibus non attentis cõtrarium iudicauerat ex facti circumstantijs, inspiciendo scilicet an nouum ædificium antiquo præponderaret, nec nè, & cuius esset maius commodum vel respectiuè incommodum, Idcircò respondi, vt in omni ferè materia hodiè sanum consilium est respondere, quod omninò certus causæ euentus prædici non poterat, Probabiliter tamen credebam victoriam sperari debere, Tùm ob assistentiam regulæ vt suprà, Tùm ex dicta ratione præponderantiæ, ac maioris commoditatis, dum in facto supponebatur ex huiusmodi futuro ædificio publicam vtilitatem ratione ornatus vtpotè in publico respondente resultare debere, ac etiã maiorem priuatam, cum econuersò mãsiones per vicinum erectæ essent à parte retrò ornatum non facientes, ac ignobiles longè minoris vsus & vtilitatis, ideòque laudabam experimentum in Rota, cum consilio vt acquiescerent primæ resolutioni, quatenùs esset sententiæ de partibus conformis.

Aliqui eiusdem Collegij defensores in partibus putabant, relicto modo cœpti
4 ædificij, prætendi posse illud absque impedimento fieri debere relicto spatio vel duorum pedum iuxtà dispositionem *text. in l. finali ff. finium regundorum*, vel duodecim iuxtà *Constitutionem Zenonis*, Sed consilium improbaui, cum primum spatium subiectæ materiæ incongruum esset, illud enim procedit inter ædificia lateralia nullas fenestras vel prospectum

ſpectum habentia, et nè vnus vicinus pro tignis ſubſtinendis muro alterius vicini vti valeat, nam aliàs ſpatium duorum pedum ad lumen vel proſpectum omninò incongruum eſt, et cuius text. diſpoſitio in propoſito ferè vbique præſertim in Italia receſſit ab aula, & antiquata eſt, cum potiùs Ciuitatis ornatui, ædificiorum ſimetriæ, & aeris ſalubritati notabiliter præiudicet, vt alibi *hoc eodē titulo* aduertitur.

Aliud verò ſpatium 12. pedum procedit in ædificijs ex obiecto faciem habentibus, itaùt quodlibet feneſtras & congruum lumen ex dicto ſpatio recipere valeat, & ſic cum præſuppoſito, quod quilibet ædificet in ſuo, remanente dicto ſpatio, vel publico & nullius, vel communi, quod præſenti controuerſiæ nullatenùs congruebat, atque Collegio nimis præiudiciale erat, cedendo vicino partem muri cōmunis, ac vlterius amittendo de proprio ſolum ſeù aream pro dicto duodecim pedum ſpatio, Ideoque in caſu proſecutionis mea ſententia erat, quod eſſet inſiſtendum in primo fundamento, incertum tamen eſt, quem exitum cauſa habuerit.

ALEXANEN.

FENESTRÆ

PRO

PRINCIPE TRICASII

Caſus diſputatus in Congregatione Epiſcoporum & Regularium nulla prodita reſolutione.

De ſeruitute proſpectus laicorum ex eorum domibus intùs Eccleſias, Et àn id permittendum ſit Baronibus, & locorum Dominis.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Laici non poſſunt habere proſpectum vel aliam ſeruitutem in Eccleſijs.*
3 *Domino loci ob culmen Dignitatis permittenda ſunt, quæ priuato denegantur.*
4 *Baronibus, àn Dominorum & Principum nomen conueniat.*
5 *Benefactori debetur aliqua honorificentia in Eccleſia.*
6 *Ex quibus circumſtantijs tolerari poſſit ſeruitus in Eccleſia, eo quod hæc ſit materia arbitraria.*

DISC. XVI.

2 CVM antiquitùs Parochialis Eccleſia Oppidi Tricaſij reperiretur extrà muros, vt tuta redderetur à Turcarum incurſionibus, quæ in ea regione ob modicam diſtantiam ſolent eſſe frequentes, ab annis 70. citrà, cum recinctus ampliatione, Baro & populus intrà muros illam incluſerunt, itaùt eiuſdem Eccleſiæ ædificium loco meniorum in parte deſeruiret; Cumquè eius facies connecteret cum porta Oppidi, ſupèr cuius porticu quædam manſiuncula, ſeù parua turris conſtructa erat pro vſu horologij, in qua manſiuncula correſpondebat vna ex feneſtris Eccleſiæ, Hinc proindè permanentes in dicta manſione proſpectum in Eccleſia habere poterant.

Moderno autèm tempore, de anno ſcilicèt 1657., cum ob dicti porticus imminentem ruinam & Oppidi meliorē fortificationem opus fuiſſet illum reficere, ità exigente ratione melioris & tutioris ſtructuræ, fuit aliqualitèr eius forma immutata, atque in eo loco, in quo dicta manſiuncula, ſeù parua turris aderat, conſtructæ fuerunt aliquæ māſiones pro armaria, confinantes cum palatio Baronis, qui vt commoditatem haberet ità miſſam priuatim audiendi, in dicta feneſtra

neſtra ad quã per dictas manſiones aſpectus habebatur quandam cancellata impoſuit, Verùm Epiſcopo in viſitatione id prohibente, atque demandante feneſtram prædictam vtpotè inductiuã ſeruitutis in Eccleſia omninò cum fabrica claudi (vt de facto clauſa fuit,) Hinc introducta deſuper cauſa in Congregatione Epiſcoporum & Regularium.

Ex parte Baronis ad eius patrocinij vocatus, cum conſueta libertate, eius Agentibus dicebam, quod in ſtricta iuris cenſura inſubſiſtens videbatur talis recurſus, cum non adeſſet iuſta quærelæ occaſio aduersùs Epiſcopi prouiſionem,

2 Quoniam in Eccleſijs de iure prohibita eſt feneſtrarum conſtructio, ſeù alia innouatio, per quam in eam proſpectus haberi valeat, cum ſit ſpecies ſeruitutis, quæ in Eccleſijs permittenda non eſt laicis *argum. text. in clem. 1. de ſentent. excomm.*, ac deciſum de anno 1566. teſtatur *Quaranta in Summa Bullarij* verbo *reuerentia Diuinorum*; Et deciſum per eamdem Sac. Congregationem de annis 1615. & 1619. teſtantur *Barboſ. de vniuerſ. iure Eccleſiaſtico lib. 1. cap. 11. num. 28. & Gauant. in manuali Epiſcoporum* verbo *Eccleſia nu. 27., & in additionibus num. 1.*

Adhuc tamen ex quadam æquitate ſeù epicheia & lege conuenientiæ dicebam, quod potuiſſet, ac forsàn debuiſſet loci Domino iſta non ſcandaloſa, parùmque præiudicialis commoditas permitti, ſeù tolerari, ex pluribus circumſtantijs; Prima nempe ex dominicali qualitate,

3 multa enim permittenda ſeù toleranda ſunt loci Domino, quæ priuatis non permitterẽtur ob culmen dignitatis *ad not. in l. deprecatio ff. ad leg. Rodiam de iactu Belluga in ſpeculo Principum rubr. 6. in princ. Altograd. alios colligens conſ. 1. nu. 32. & ſeq. vol. 2. in Baren. Baldacchini ſub tit. de præeminentijs diſc. 26.*

Quamuis enim iſta regula procedat in Principe ſeù alio ius Principis habente, non autèm in Baronibus inferioris ordi-

4 nis iura Principatus non habentibus, quamuis habeant nuncupationem potiùs impropriam & abuſiuam quàm veram, vt ſunt præſertim Principes, Duces, Marchiones, & Comites vtriuſque Siciliæ Regnorum, qui in effectu ſunt ſimplices ſubfeudatarij ſub omnimoda Regis ſubiectione adinſtàr cuiuslibet de populo, locorum infeudatorum quamdam perpetui gubernij ſpeciem potius habentes, Nihilominùs eos à priuatis differre, eiſq; aliquam maiorem honorificentiam in Eccleſijs debitam eſſe diſponitur ab eodem Concilio Trid. *ſeſſ. 25. de reform. cap. 17., & in cæremoniali cap. 15.*, itaùt proportionabiliter ducto à Principe argumento, dicta regula aliqualiter conueniat, *vt in dicta Baren. Baldacchini ſub tit. de præeminentijs diſc. 26.*

Altera erat circumſtantia reſultans ex antidorali lege gratitudinis ergà eximium benefactorem, cum hodiernus Baro eiuſque prædeceſſores multa notabilia beneficia, tàm in Eccleſiæ conſtructione ſeù refectione & ornamento, quàm in ſacra ſupellectili, & clericorum ſubuẽtione feciſſe conſtaret; Si enim canones honorificentiam præcipiunt in ſimplici patrono ſeù benefactore quamuis priuato, multò magis vbi vtraque qualitas, Domini ſcilicèt, & benefactoris accedit.

Tertia erat circumſtantia conſiſtens

6 in qualitate Eccleſiæ, cum non ageretur de Cathedrali, ſeù quæ loco Cathedralis inſeruiret, itaùt Epiſcopo, & Capitulo diuina celebrantibus ſeruitus induceretur, nequè de aliqua Collegiata, ſed de ſimplici parochiali, in qua nemini iniuria, ſeruitus, vel præiudicium inferebatur, dum populus non conquærebatur, ſed potius præbebat aſſenſum, parochus verò & clerus, nedùm non diſſentiebant, ſed ſupplicabant, tàm intuitu acceptorum beneficiorum, quàm eorum, quæ magis pro Eccleſiæ vtilitate obtinere ſperabant.

Et quarta demùm reſultans ex eo, quod non ageretur de innouatione inducente deformitatem in Eccleſia, ſeù ſcandaloſam ſeruitutem, cum eſſet antiqua feneſtra ad lumen conſtructa, cuius clauſura potiùs ſtructuræ deformitatem inducebat, et ex qua vtpotè non habente vlteriorem progreſſum haberi nõ poterat talis proſpectus, quod ab exiſtentibus in Eccleſia in eadem feneſtra commorante inſpici poſſent, itaùt ſcandalum, vel aliud inconueniens reſultaret.

Congregatio quod ſciam retinuit caſum indeciſum, ſtante oppoſitione Epiſ-

copi

copi, Neque in his materijs vtpotè arbitrarijs certa regula dari poteſt, cum totũ faciant facti circumſtantiæ, ex quibus prò locorum, perſonarum, & temporum qualitate prudentis Superioris arbitriũ regulandum eſt, quoniam in ſimilibus terminis, ac longè fortioribus practicatum vidi, quod conſtruente quodam Barone in ipſamet Eccleſia Cathedrali, de Epiſcopi tamèn conſenſu, quemdam pontem ſuprà eiuſdem Eccleſiæ portam maiorem, vbi tanquàm in lodia, ſeù miniano ipſe, totaque familia, etiàm mulieres, & paruuli commorari poſſunt, totamque Eccleſiam proſpicere, cum omnimoda ſubiectione Epiſcopi & Capituli, eodem adamuſſim modo, quo in pluribus Vrbis Eccleſijs ſuprà earum portas conſpiciuntur pontes pro organorum ſituatione & muſicorum vſu, præcipuè in Baſilica SS. duodecim Apoſtolorũ Vrbis, Nihilominùs recurrente Epiſcopo ſucceſſore ad eamdẽ Congregationem, atq; de huiuſmodi graui ſeruitute ſatis conquærente, nihil obtinere potuit, quia ſic illius facti circumſtantiæ exigebant. Ideoque in his materijs, vtpotè arbitrarijs, præſertim in hoc Tribunali, more Principis, ex prudentialibus potius quã legalibus motiuis procedente, vt dictum eſt certa & determinata regula dari non poteſt, ſed totum pendet ex temporum, locorum, & perſonarum, aliorumque accidentium circumſtantijs, Nimium verò in propoſito ſpectandus venit regionis vſus, ex quo reſultare ſolet ſcandali affirmatiua, vel negatiua, vt aduertebam *in dicta Baren. ſub tit. de præeminentijs diſc.* 26.

ROMANA

AEDIFICII SVPRA ECCLESIAM PRO ECCLESIA S. MARIÆ IN VIA LATA, CVM PRINCIPE PAMPHILIO.

Caſus ſopitus cum temperamento.

De ædificio ſuprà Eccleſiam vel eius partem, An ſit permittendum, & àn cautio damni infecti per ædificare volentem oblata ſufficiat, & admittenda ſit.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Nemo poteſt in alieno ædificare, vel ſeruitutem imponere.*
3 *De ſtillicidio ſuprà alienum tectum non conſtruendo, & de ſeruitute proijciendi.*
4 *Suprà Eccleſias priuatorum habitationes habendæ non ſunt.*
5 *In Eccleſijs ſeruitus haberi non poteſt.*
6 *Pro Eccleſia conſtruenda, amplianda, vel ornanda licitum eſt cogere vicinum ad vendendam illam, vel eius partem.*
7 *Quandò remedium cautionis damni infecti non iudicetur ſufficiens.*
8 *Spectandum eſt, àn ædificium concernat nec nè publicum ornatum ad alienam ſeruitutem facilius admittendam.*

DISC.

DISC. XVII.

1 DEmolito palatio Saluiatorum pro conſtituenda area ſeù platea Collegij Societatis Ieſu, cum reliquus ſitus vtpotè adiacens inſigni palatio Aldobrandinorum in via Curſus exiſtente conceſſus eſſet Principiſſæ Aldobrandinæ, ac Principi Pamphilio eius viro ad effectum conſtruendi in hac platea noui ædificij faciem, per quam palatium prædictum, ità verè Regiũ efficeretur; Hinc ad commodiorem communicationem ſeù manſionum dilatationem, ità ſtructura ordinata fuit, quod ex parte poſteriori opus eſſet ſuper ædificare ſuprà tribunam & partem tecti Eccleſiæ Sanctæ Mariæ in via lata, cui ædificio in hac parte ſe opponentibus, tàm eiuſdem Eccleſiæ Canonicis, quàm illis de Aſte vtpotè Patronis ſaltèm honorificis cappellæ maioris magno ſumptu per eos conſtructæ & ornatæ, et in qua ſatis antiqua & venerabilis imago B. Mariæ aſſeruatur; Introducta cauſa priùs coràm Camerario, & Aedilibus, deindè coràm aliquorum Prælatorum particulari Congregatione per Papam deputata.

Prò opponentibus ſcribens, dicebam, nullatenùs huiuſmodi ædificium permittendũ eſſe ex tribus grauibus præiudicijs Eccleſiæ prædictæ exindè reſultãtibus, Quorum primum conſiſtebat in onere, quod recipiebant muri laterales tribunæ, quæ proindè ex illorum deficientia ruinam pati poterat. Alterum à proſpectu, qui ex feneſtris ædificij conſtruendi, necnon facultate proijciendi reſultat ſuprà tectum tàm Eccleſiæ quàm tribunæ. Et tertium ex ſtillicidio dicti noui ædificij ſuprà idem tectum, ex quibus duobus vltimis vnitim conſideratis graue præiudicium tecto Eccleſiæ, ac picturis & ornamentis reſultare poſſe periti referebant, quià impedito tecti conſueto vſu, aqua pluuialis omnia corrumpere poterat.

Quibus ſtantibus, ac etiàm quia ſeruitus ad priuatum commodum contra Eccleſiam ità inducebatur, dicebam de iure permittendum non eſſe tale ædificium, etſi aliqua eius pars de facto cœpta

2 eſſet, demandandam fore illius demolitionem, quia etiam inter priuatos nemo poteſt præter domini voluntatem in alieno ædificare vel ſeruitutem imponere, *ad text. in l. fin. §. Lucius ff. de ſeruit. Vrb. præd. Cepoll. de ſeru. Vrb. præd. c. 41. num. 2. Franch. March. decif. 120. in princ. Capyc. Latr. conſult. 54. num. 16.*, Et in ſpecie ſeruitutis ſtillicidij, quod non poſſit quis conſtruere tectum, ex quo ſtillicidium cadat ſuprà tectum vicini *Cepoll.*

3 *dicto cap. 41. num. 3. plenè Surd. conſ. 137. num. 7. cum ſeqq.* vbi alios de more cumulat, Et de ſeruitute proijciendi eſt *text. in l. ſicuti §. ariſto ff. ſi ſeruitus vindiceturCepoll. eodem tract. cap. 31. num. 2.* et de ſeruitute oneris ferendi *idem Cepol. cap. 37.*

Etſi hæc procedunt inter priuatos, multòmagis cum Eccleſia, Tùm ratione reuerentiæ huic debitæ, et quia indecorum eſt ſuper cappellas & altaria, in quibus diuina celebrantur laicorum habitationes haberi; Tùm etiam quia contra eam conſtitui vel acquiri non poteſt ſeruitus vtpotè ſapiens ſpeciem alienationis abſquè ſolemnitate beneplaciti

5 Apoſtolici, & iuſta cauſa neceſſitatis vel euidentis vtilitatis iuxtà diſpoſitionem, *extrauag. ambitioſ. de reb. Eccleſ. non alien.*, Accedente etiam particulari prohibitione contenta *in Clem. primæ de ſentent. excommunicationis*, vt illicitum ſit laicis in Eccleſijs ſeruitutem acquirere, et de quo particulariter habetur *in Alexanen. feneſtræ diſt. præced.*

Si enim pro Eccleſia conſtruenda, ampliandi, vel ornanda, imò etiam pro eius porticu, atrio, alijſque appenditijs, licitum eſt cogere vicinum ad vendendum & demoliendum eius antiquum ædificium in ea parte, quæ ad vſum & ornatum Eccleſiæ eſt neceſſaria, *adnot. in l. ſiquis ſepulchrum ff. de religioſ. & ſumptibus funer. Cepoll. eodem tract. cap. 82. Couarr. lib. 3. var. cap. 14. Menoch. conſ. 1206. Gratian. diſcept. 896. Giurba dec. 86. Gizzarell. dec. 38. Rot. dec. 213. par. 2. recent.*, et habetur hoc titulo ſæpius in materia retractus, Multòmagis impediẽdus eſt vicinus, nè nouum ædificium Eccleſiæ præiudiciale conſtruat, quia facilius impediuntur facienda, quàm deſtruantur iam facta, & turpius ejcitur quàm non admittitur hoſpes, quo d. cte-

rio vtuntur etiam iuriſtæ *vt per Alex. conſil.213. lib.6. Surd. conſil.64. num.7. & paſſim.*

Aduerſus hæc replicabatur per alterã partem, quod præiudicio oneris ædificij tribunæ & muris Eccleſiæ reſultantis conſultum eſſe poſſet cum fortiſsimo arcu, cum quo tribuna omninò libera & præſeruata manebat, et ex qua ædificij forma ceſſare dicebatur etiam inconueniens habitationis laicorum ſuper cappellas & altaria, cum ædificium omninò diſiunctum remaneret, ſed ex parte opponentium reſpondebatur, non per hoc remanere conſultum, quia licèt arcus tollat onus fabricæ directæ, non tamen tollebat aliud fabricæ lateralis, et per quod magis grauabantur muri laterales, ex quorum ruina tribuna abſque dubio ruinam & depreſſionem pateretur.

Offerebatur remedium cautionis damni infecti, ſed dicebatur non benè applicabile ſubiectæ materiæ, Tum quia per
7 illud ſolùm conſulitur futuro damno reſultanti ex ruina, ſed non tollitur ſeruitus, quæ ità per priuatum contra Eccleſiam acquiritur, Tum etiam quia per tale remedium conſultum dicitur damno ſolùm burſali & pecuniario ex ruina reſultanti, ſed conſuli non poteſt alteri irreparabili cum pecunia, quod reſultare poſſet ex fractura antiquiſſimę & adeò venerandæ imaginis B. Mariæ in Via lata, aliarumque imaginum, ac periculo imminenti Canonicis & clericis in Choro pſallentibus diuinaque celebrantibus, populoque in eadem Eccleſia exiſtenti, quorum malorum timor permittendus non erat ob priuatam commoditatem forſan exuberantem.

Præſertim, quod meo iudicio fortius
8 ſtringebat, quia nulla publici ornatus ratio, huiuſmodi ædificij adeò periculoſi & præiudicialis ſtructuram poſtulabat; licèt enim ex dicti noui palatij conſtructione in præfata noua platea Collegij magnus reſultet ornatus, Attamen ædificium, de quo agebatur erat à parte interiori, nullum faciens ornatum, neque omninò neceſſarium erat, ſed tantùm ad magis ſumptuoſam manſionum ſtructuram & dilatationem, vndè ceſſante ratione fauoris publici, ſolumque concurrente illa priuatæ ſed exuberantis & non neceſſariæ commoditatis, omninò incongruum dicebam ſeruitutem ſuper Eccleſiam permitti cum prædictorum malorum & inconuenientium periculo, et ex his inhibitus fuit vlterior fabricæ progreſſus, ac negotium ſiluit, deinde audio illud cum quodam honeſto temperamento ſopitum eſſe.

IANVEN.

ALTIVS NON TOLLENDI.

PRO

MONASTERIO MONIALIVM SS. IACOBI ET PHILIPPI.

CVM

ALTERO MONASTERIO MONIALIVM S. MARIÆ DE MISERICORDIA.

Reſponſum extrà Curiam etiam pro veritate.

An & quando vnum Monaſterium Monialium ſe opponere poſsit alteri contiguo Monaſterio etiam Monialium, eique impedire altiorem eleuationem ob præiudicium luminum vel Solis, aut ſalubrium ventorum, et aeris ſuffocationem.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De priuilegio Monialium, vt impediant altius tolli.*
3 *De ratione, cui innixum eſt hoc priuilegium.*
4 *Priuilegium prædictum non habet locum inter duo Monaſteria æquè Monialium, et de ratione.*
5 *An Monaſteria virorum habeant idem priuilegium.*
6 *De diſtantia cannarum, an procedat in Monaſterijs monialium.*
7 *Vbi agitur de locis publicis limitatur regula*

gula textus in l. altius, et impeditur ædificium præiudiciale.

8 *Materia est potius facti quàm iuris decidenda ex particularibus circumstantijs.*

DISC. XVIII.

1 MOnasterium Monialium S. Birgittæ, nuncupatum B. Mariæ de Misericordia, ob insalubritatem aeris, in quo situm erat, translatum fuit ad quasdam domus propè antiquum Monasterium etiam Monialium sub inuocatione SS. Iacobi & Philippi; Cumque initium dedisset cuidam ædificio, cuius eleuatio plura prejudicia causaret dicto antiquo Monasterio, tàm circa priuationem solis hyberni, quàm luminum, ac impedimentum ventorum salutarium, cum aeris suffocatione, et humiditate exinde resultante, vndè d. ædificio facta fuit oppositio, Hinc pro veritate consultus fui, àn hæc oppositio esset iuridica nec nè.

Et pro negatiua facere videbatur cõsideratio, quod priuilegium fauore Monialium inductiuum limitationis vulga-
2 ris regulæ *textus in l. altius Cod. de seruit. & aqua*, et de quo priuilegio post antiquiores ab eis allegatos, *Sperell. dec. 58. num. 6. & sequen. Rouit. dec. 92. num. 7. Copyc. latr. dec. 157. num. 20. cum sequen. Nouar. pragm. 2. de Monial. & habetur pro Monasterio Turris speculorum, in altera Romana de Alberinis, In Florentina*, de quibus in tribus proximè seqq. discursibus, vnicè fundatum est in ratione
3 honestatis, quæ ob virorum aspectum vel introspectum violari posset, aut scandalum producere, siue præiudicialem seruitutem monialibus inferre.

Quæ omnia cessant, vbi agitur inter duo monasteria æquè Monialium, quia nil referre videtur, quod Moniales vnius
4 monasterij aspectum vel introspectum habeant in altero pariter Monialium, cum idem sit sexus, quinimò potius id videtur expedire, ac deseruire ad promiscuam custodiam, & ad pandendum superioribus illa inconuenientia, ex quibus scandala oriri possunt, quia cum frequentius inter contigua Monialium Monasteria aliquæ mulierbres, & leues non tamen peccaminosæ æmulatione adesse soleant, de facili vnum monasterium pandit defectus alterius. Vnde propterea ex eadem ratione secù proportione inter duo contigua & econspectu existentia monasteria virorum cum sola via intermedia, vt erat propriè casus præsentis controuersiæ, cessante æmulatione in dubio non probanda decisum fuit *in Gerunden. altius non tollendi* intrare potius regulam, quàm limitationẽ, *vt dec. 587. 596. 599. & 611. p. 5. rec.* & tamen vt patet ex deductis *apud Rouit. dicta dec. 92*; in plurium sententia, etiam in Monasterijs virorum dictum priuilegium procedere videtur, quod intelligendum venit iuxta distinctiones seù declarationes, de quibus *in Neapolitana ædificij seù altius non tollen. hoc tit. disc. 1*, in quibus decisionibus, præsertim *599. num. 39. & 40.* in specie aduertitur, quod cessante ratione limitationis, non huic, sed regulę locus esse debet, Accedente præsertim obseruantia, quæ nia frequenter in magnis Ciuitatibus contigua cernuntur Monasteria econspectu, & cum sola via intermedia, quorum singula, alta & eminentia habent ædificia, dum in Monasterijs Monialium, vt praxis docet, non intrat ea cannarum distantia, quæ inter Monasteria vel Conuentus virorum ex priuilegijs Apostolicis requiri solet, ex deductis *in Ianuen.*
6 *priuilegiorum coram Roias decis. 327. & 356. & in eadem coram Corrado impress. dec. 337. p. 10. rec. ac etiam post resolutiones Diana par. 9.* quoniam id fundatur potius ratione contiguitatis Ecclesiarum, ac ad euitandas scandalosas æmulationes haberi solitas circa cõciones & confessiones, aliaque diuina super populi concursu, secus ista ratione cessante ex deductis *in Neapolitana Seminarij sub tit. de Regularibus, & in decisione in ea causa edita 12. Maij 1656. coram Dunozetto* inter suas *dec. 982.*

His tamen non obstantibus contrariũ mihi de iure probabilius responderi debere visum est ob facti præsuppositum, quod huiusmodi noui ædificij eleuatio magna causaret prejudicia antiquo Monasterio, tam circa priuationem salubris solis hyberni, quàm circa priuationem ventorum salutarium, ac etiam aeris suffocationem & humiditatem; Licèt enim

ad communiter notata *in d.l.altius*, cessante motiuo æmulationis, huiusmodi accessoria & consecutiua præiudicia nõ spectentur, quoniam principaliter attenditur vtilitas ædificantis in suo, Nihilominus id cessat in locis publicis, seù aliàs aliquam priuilegiatiuam qualitatem habentibus *ad text. in l. fin. li* S. *finali Cod. de seruit. & aqua, vbi glos. Cin, Alberic. & cæteri, de quibus in celebri Romana tramontanæ coram Pirouano & Buratto impreß. apud Rub. tom. 1. singul. fol. 514. & 515; illaque Buratti habetur etiam inter suas dec. 631;* Licet enim in hac secunda, non absque discrepantia pro maiori parte pro ædificante decisum fuerit, attamen id contigit ob cessantem rationem præiudicij, Tum ex eo quod non ageretur de monasterio, sed potius de domo puerorum sæcularium, qui vbique versari possunt, ac aeris beneficium obtinere, Tum ob notabilem distantiam & qualitatem ædificij, ex quo non resultabat totale impedimentum venterum, et sic admittitur tanquam certa iuris conclusio, solumque negatur applicatio, quæ vbi agitur præsertim de Monasterijs Monialium, videtur indubitata, cum non possint exire à loco, neque solis vel aeris beneficium aliàs obtinere, vnde contra pietatem, ac humanam rationem, retento dicti facti præsupposito, esset eas sepelire vivas, quod etiam in sortioribus terminis Monasterij virorum, qui exire & conuersari possunt, implicitè admittitur in allegatis *Gerunden*, dum aduertitur ad vtriusque Monasterij situationem, ob quam fabrica vnius dicta præiudicia non causabat, et sic pariter cuitatur applicatio ex facto, cuius potius & applicationis ista quæstio videtur, quàm iuris, ideoque ex singulorum casuum particularibus circumstantijs pro iudicis prudenti arbitrio decidenda, Ponderando etiam in idem tanquam à simili, & ex identitate rationis dicta priuilegia distantię seù cannarum, ac etiam quia, quando Monialium Monasteria de nouo fundantur, haberi solet hic respectus, an adsint eminentia ædificia necnè circum circa, quibus existentibus, aliàs fundatio ibi sequuta non esset, Ideoquè irrationabile est, quod post longum tempus alteri liceat rerum statum immutare, quoties tamen 7 8 præiudicium est notabile prudentis iudicis arbitrio, in quo totum id repositum videtur.

ROMANA
PROSPECTVS
PRO
ALBERINIS
CVM
MONASTERIO SPIRITVS SANCTI.

Casus sopitus cum concordi temperamento.

De eadem materia ædificij, ex quo resultet prospectus ad Monasteria Monialium.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Declaratur conclusio super tollendo vicinis aspectum vel prospectum ad monasteria Monialium.*
3 *Residet hæc materia in arbitrio superiorum.*
4 *Vbi innouatio productiua aspectus prouenit ex parte Monasterij, non est præiudicandum vicinis.*
5 *Per reædificationem antiqui ædificij, vel reductionem ad meliorem structuram, non dicitur fieri nouum opus.*
6 *Domus ad meliorem formam redacta, dicitur eadem domus, non autem noua.*
7 *Nil interest ad Moniales haberi aspectum per vnam, vel plures fenestras.*

DISC. XIX.

ALBERINIS eorum antiquam domum propè columnam Traianam in meliorem formam, ac structuram reducentibus, se opposuerunt Moniales Monasterij Spiritus Sancti, ex eo quod à fenestris nouiter constructis aspectus haberetur ad earum clausura, cellas, & officinas, vnde obtenta inhibitione à V. Gerente, atque coram isto introducta causa.

Pro Alberinis scribens, non negabam conclusionem *de qua disc. præced. & duobus sequentibus*, quoties ageretur de nouo ædificio propè Monasteria construendo, siue de antiquo altius eleuando, vel in diuersam structuram reducendo, nouasque fenestras aperiendo, itaut ille aspectus, qui ad Monasterium priùs non habebatur, ità de nouo resultet; Secùs autem vbi, vel Monasterium de nouo
2 constructur propè antiqua ædificia, seù in eo, quod antiquitus constructum esset, talis fieret innouatio, quod ex eiusdem Monasterij facto aperiretur aspectus, vt ità distinguendo censuit *Rot. in vna Neapolitana Monasterij 28. Nouembris 1601. & 29. Aprilis 1602. coram Lancellotto*, & de qua distinctione habetur etiam *decis. 372. num. 8. par. 1. recent. & apud Rouit. ad pragm. 2. de Monial.*

Quod cuidèter suadet ipsa humana ratio, quia cum hodie ob deprauatos mores, congruum sit Monasteria Monialium in partibus Ciuitatis magis inhabitatis pro meliori custodia sita esse, vt de facto obseruantia docet, si Monasterijs quæ de nouo construuntur, vel quæ ob ampliationem faciem immutãt, licitum esset ex solo oblectamento lucidioris aeris eorum propriæ clausuræ nõ consulere, atque vicinorum aspectus cum eleuatione murorum impedire, illosque cogere ad eorũ antiquas fenestras claudendas, vtique Ciuitates in eorum nobilioribus partibus remanere cogerentur absque nobilibus & ciuilibus habitatoribus, melioraque ædificia deturpata remanerent, itaùt ea ad solius plebis habitationem destinari oporteret; Ideoq; quicquid deducat *Sperellus dec. 58*; ista mihi videbatur veritas, in legali & naturali ratione satis fundata, & cum qua distinctione, approbãte etiã *Clem. VIII.* processum esse *in vna Neapolitana* testatur *Amendol. ad Franch. decis. 223.*

Et quamuis vbi adhibitis congruis diligẽtijs ex parte Monasterij verè aliàs consuli non potest, atque agitur de Monasterio iam constructo, tunc fauor honestatis & religionis præponderare soleat ad regulandum arbitrium superiorum pro claudendis aliquibus fenestris, seù alio temperamento sumendo, per quod cum vicinorum præiudicio prospectui consulatur, licèt de præterito per longum tempus habitus esset, Vel quia mores sint magis corrupti, vndè permittenda non sunt quæ in melioribus temporibus permittebantur, Vel quia abusus ex tempore validitatem & tolerantiam reportare non debet, Vt me existente Scholare in Ciuitate Neapolis de ordine Regij Collateralis Consilij praticatum vidi in fenestris superioris appartamenti domus illorum de Rota ob aspectum, qui habebatur ad Monasterũ S. Mariæ Magdalenæ, quamuis domus esset antiqua, nullaque hinc indè concurreret innouatio, & cum quo præsupposito proceditur etiam *apud Sperell. dicta decis. 58*; Quia propositio, vt consulendum priùs sit ex parte Monasterij intelligenda est moraliter, ac ità vt Moniales perpetuam clausuram patientes non cogantur omnimodam aeris suffocationem pati, atque vt dici solet, vitæ sepeliri, quod totum discreto superiorum arbitrio iuxtà facti qualitates & circumstantias repositum videtur; Nihilominus in præsenti, hanc secundam
3 considerationem cessare dicebam, nam potius versabamur in casu primæ partis distinctionis, quoniam aspectus, cui Monasterium subiacebat proueniebat ex innouatione ex parte eiusdem Monasterij sequuta per voluntariam incisionem
4 cuiusdam magnæ & perpetuò virentis arboris lauri impedientis aspectum in clausuris & officinis, Necnon ex demolitione quorumdam paruorum murorũ vulgò *parapetti* nuncupatorũ in singulis Monialiũ cellis existentibus; Et ex quibus, quicumque aspectus actiuus & passiuus impeditus remanebat, idcircò con-

sta-

fulendum erat ex parte Monasterij, & Monialiũ quæ ita innouando deliquisse videbantur, nè aliàs daretur inconueniens, quod delinquenti commodum in præiudicium & incommodum innocentis resultet.

Eoque magis ità consulendum proponebam, quia vbi etiam feneſtræ huius domus clauderentur, adhùc Moniales aſpectui actiuo & paſſiuo ſubiacebant ex alijs domibus & palatijs, vndè inconueniens non tollebatur; Et licèt reductio ad priſtinum reſpectu arboris eſſet impoſſibilis, rectè tamen conſuli poterat reſpectu murorum in cellarum feneſtris exiſtentium, et quoad clauſtra & officinas conſuli poterat cum aliqua maiori eleuatione muri deſtinati ad ſolam clauſuram conſtruendi cum cancellis & talibus aperturis, quod impedito ſolùm aſpectu, ſalubrium ventorum ingreſſus non impediretur.

Opponebatur ex parte Monaſterij contrà Alberinos de innouatione ob reductionem antiquæ domus in meliorem ſtructuram cum apertura maioris numeri feneſtrarum, ſed leue reputabam obiectum, quia per reædificationem domus eiuſque reductionem ad ſtructuram
5 meliorem, non innouari, neque dici poſſe nouum opus fieri expreſsè diſponit *text. in l. 1. §. ſi quis ædificium ff. de noui operis nunciatione Oldrad. conſ. 190. n. 2. Mantic. dec. 163. num. 4*; Quodque domus in meliorem formam redacta, ſit
6 eadem & non noua dixit Rota *in Romana fideicommiſſi de Capite ferreo 19. Februarij 1646. coram Corrado in recen. dec. 384. numer. 2. par. 9.* Nihil enim intereſt ædificium in antiqua ſtructura perſeuerare, vel ad meliorem & modernam reduci, quotiès effectus eſt idem, dum aſpectus æquè habetur à feneſtris nouis ac antiquis, non obſtante aliqua ampliatione numeri, quia magis & minus non variat ſpeciem, atque nihil in
7 tereſſe videtur Moniales aſpici, & aſpicere poſſe ex tribus, vel ex quatuor feneſtris.

Quinimò tanquàm verſatus in his materijs ob aliquod regimen Eccleſiaſticum antequam ad Curiam accederem, proponebam huiuſmodi aſpectus quò pauciores & vnicos, eò magis eſſe periculoſos, quoniam vbi vnica eſt feneſtra, malum ex parte alicuius immorigerati incolæ cõſeruari poteſt occultum, Econuersò autem vbi plures exiſtunt, de facili ad patrisfamilias vel alterius timorati & morigerati incolæ notitiam deuenire poteſt, vt non ſemel expertus fui. Controuerſia concorditèr cum quodam honeſto temperamento ſopita fuit.

FLORENTINA ÆDIFICII.

INTER

MONASTERIVM MONIALIVM S. IOANNIS HIEROSOLYMITANI.

ET

ROBERTVM PANDOLPHINVM.

Reſponſum pro veritate.

De ædificio in muro communi, vel adiacente, et de proſpectu actiuo, & paſſiuo ad Monaſteria Monialium, ac ædificij eleuatione, per quam aeris ſalubritas impediatur.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *De concluſione, an & quando in muro confinãte vicinus altero inuito ædificare poſſit, & n. 4.*
3 *Talis murus quando dicatur communis, vel vnius tantùm.*
4 *Materia hæc reſidet in arbitrio iudicis.*
6 *Quæ circumſtantiæ attendendæ ſunt pro dicto arbitrio regulando.*
7 *Impediri debet aſpectus actiuus & paſſiuus ad Monaſteria Monialium.*

Idem

8 *Idem quoad impediendum ædificium, per quod clausura possit insidiari.*
9 *Cessante timore insidiarum vel scandalorum non est prohibitum ædificare propè Monasteria monialium.*
10 *Considerantur circumstantiæ, ex quibus tale ædificium non est prohibendum.*
11 *Eleuãdi sunt muri depressiores clausuræ.*
12 *An & quando impediri possit vicino eleuatio proprij ædificii ob rationem salubritatis aeris.*

DISC. XX.

1 SE opponentibus Monialibus Monasterij Sancti Ioannis Hyerosolymitani Florentiæ nouo ædificio per Robertum Pandolphinum inchoato quarũdum mansionum in suæ domus horto, propter vsum cuiusdam muri inter ipsũ ac Monasterij hortum intermedij, illum plus eleuando, atque in eo tigna immittendo, dubitari contigit de iustitia huiusmodi oppositionis; Vndè pro veritate desuper consultus; Respondi quod pro eadem veritate benè examinanda, & indaganda, duæ constituendæ veniebant inspectiones, Vna in terminis generalibus ac indifferentibus iuris communis, in controuersia inter duos vicinos priuatos oriente super muri intermedij eleuatione, ac ædificio desupèr construendo, Altera verò, posito quod his terminis attentis pro ædificante respondendum esset, quid operetur peculiaris qualitas, seù priuilegium Monasterij Monialium se opponentis.

Quoad primum dicebam, quod aut
2 excluſa communione, totus murus erat poprius Monialium, aut econuerſo totus erat vicini ædificare volentis; Primo caſu plana res eſſet pro Monaſterio oppoſitore, ex certo iuris principio quod nemo poteſt vti re aliena inuito Domino, niſi in Ciuitate Florentiæ adeſſet ius municipale ità per Sedem Apoſtolicam approbatum, quod etiam Clericos, Eccleſias, & Monaſteria ligaret, vt eſt in Vrbe, vbi *ex Conſtit. Gregorij XIII. & ex ſtatuto* 107. licitum eſt vicino ædificare volenti, vti tuuro proprio vicini quamuis inuiti ſoluto appodio, & econuerſò ſi murus eſt proprius ædificare volentis, in trat vulgaris regula *text. in l. in re mandata ff. de recept. arbitr.* ſeù magis proximè altera regula *text. in l. altius C. de ſeruit. & aqua*, niſi ratio conſtitutæ ſeruitutis, vel æmulationis eiuſdem regulæ limitationem induceret.

Vndè in propoſito tota controuerſia eſt facti, ex cuius circunſtantijs illa per DD. decidi ſolet, an ſcilicèt murus eſſet communis vel vnius tantùm, vt conſtat
3 ex deductis ex magiſtrali diſtinctione *Bart. in l. inter quos num. 1. ff. de damn. infect. per Cepoll. de ſeruit. Vrb. præd. c. 40. de pariete ſeù muro nu. 11. Beer. cõſ. 5. Vegg. conſ. 53. Surd. conſ. 126. Honded. conſ. 80. lib. 1. Altograd. conſ. 100. lib. 1. Thomat. dec. 119. Theſaur. dec. 219. Sperell. dec. 54. Rouit. dec. 30. Duran. dec. 450.* apud quos habentur deducta ſigula & adminicula, ex quibus ad huiuſmodi cognitionem deueniatur, an ſcilicèt murus totus eſſet vnius, vel potius vtrique vicino communis, *de quo in Piſauren. muri, & in Camerinen. diſc. 4. & 6. & in alijs hoc tit.*

Vbi verò eſſet communis, tunc pari-
4 ter potiùs facti quam iuris eſt quæſtio, in videndo ſcilicet muri qualitatem, an eſſet aptus & deſtinatus ad ſuperædificandum, vel potiùs ad ſolam arearum diuiſionem; Licèt enim ob nimiam conſulentium varietatem articulus primo aſpectu videatur inuolutus, Reuerà tamen cum dicta diſtinctione eſt facilis & planus, quoniam omnes hinc indè certantes in hoc principio concordant, ſolaque diſcrepantia eſt ſuper indaganda ſeù firmanda muri qualitate, & an de vna vel altera ſpecie cenſeri debeat; Vbi enim eſt aptus ac deſtinatus ad ædificiũ, receptum eſt potiorem eſſe conditionem ædificantis, et in his terminis procedũt *text. in l. cum duobus §. item cum melle ff. pro ſocio, & l. ſiædes ff. commun. diuid. cum concordan.* Et è contrà ſi eſt ad ſolã diuiſionem potior eſt conditio prohibentis, & in his terminis procedunt *text. in l. Sabinus ff. comm. diuid. l. quidam hyberus in princ. ff. de ſeru. Vrb. præd. cap. in re communi de regul. iur. in ſexto ex deductis poſt antiquiores ab eis allegatos per Theſaur. dec. 23. & 41. vbi de materia magiſtraliter; Burſatt. conſ. 57. & ſeq.*

Surd.

Surd. conſ. 233. *Iaſ. conſ.* 98. *lib.* 1. *Hon. ded. dict. conſ.* 80. *Vegg. dict. conſ.* 53. *Altograd. dict. conſ.* 100. *Menoch. conſ.* 1237. *Cyriac. controu.* 460. *Gratian. diſcept.* 572. *Thomat. d. deciſ.* 119. *Sperell. dec.* 54. & 56. *Rouit. dec.* 30. *Duran. d. dec.* 450. & *in voto Camerę impreſſ. inter deciſiones Rotæ* 253. *par.* 7. *recent. apud quos cæteri, & in allegatis Piſauren. & Camerinen. diſc.* 4. & 6. & in alijs.

An autem in vna vel altera diſtinctionis parte verſaremur, dixi adæquatum reſponſum dari non poſſe per abſentem de omnibus ac ſingulis facti circumſtantijs non informatum, cum verè deciſio tota repoſita ſit in prudentis iudicis arbitrio, ex more regionis, perſonaru m, & locorum qualitate, alijſque particularibus facti circumſtantijs regulando, & quæ circumſtantiæ iudicem in vnam vel alteram ſententiam trahere poſſunt, vt obſeruat *Bald. conſ.* 233. *lib.* 1. *eoque relato Theſaur. d. dec.* 41. *num.* 24.

Inter circumſtantias autem tale arbitrium regulare debentes, illam meo iudicio ſpectandam eſſe, dicebam, conſiſtentem in probabilitate cauſæ, ob quam ædificans mouetur ad huiuſmodi nouum opus faciendum, Non quidem cum terminis includendæ vel excludendæ æmulationis, cum ad excluſionem iſtius indubio non præſumendæ quælibet modica facientis vtilitas ſufficiat ex copioſè deductis per Rotam *dec.* 587. 596. & 611. *par.* 5. *recent.* Sed an verè ſit motiuum rationabile, ob quod etiam in caſu, quo ex qualitate muri ad ſolam diuiſionem deſtinati regulæ obſtarent ædificanti, adhuc pro eo reſpondendum eſſe habetur deciſum per Sac. Conſilium Neapolitanum *apud Rouit. dict. dec.* 30. & conſtat etiam *ex dicto voto Camerę* 253. *par.* 7. *recent.* atq; ità diſcurſiuè inſinuabam quoad primam inſpectionem.

Quouerò ad alteram, nùm ſcilicet peculiaris Monaſterij Monialium qualitas vel priuilegium, aliter quàm dictæ generales iuris regulæ diſponunt, ſuadere debeat, duo ſupponebantur oppoſitionis fundamenta, Vnum nempè, quod illicitum eſſet vicino in proprio vel cõmuni muro manſiones conſtruere, nec ità detur occaſio inſidiandi clauſuræ, Alterum quod eius muri eleuatio aeris ſalubritati præiudicaret,

Circa primum dixi nullam certam determinatamque regulam tradi poſſe, ſed totum remiſſum eſſe Superiorum prudẽti arbitrio; licèt enim auctoritates quas deſuper habemus loquantur ſolùm de impediendo ædificio, perquod proſpectus actiuè vel paſſiuè habeatur ad monialium monaſteria, cum impediri iuſtè poſſit, nè ipſæ aſpiciant, vel ab alijs aſpiciantur, vt conſtat ex deductis in materia *per Couarr. lib.* 3. *var. cap.* 14. *n.* 8. *Berou. conſ.* 135. *num.* 9. & 10. *lib.* 3. *Cabedo dec.* 152. *num.* 1. & 2. *Rouit. ſuper pragm.* 2. *de monialibus num.* 5. & *plenius dec.* 92. *Capyc. Latr. dec.* 157. *num.* 20. *cũ ſeq. Muta dec.* 8. *num.* 6. & 7. *Sperell. dec.* 58. *Marott. diſcept.* 35. *Rot. apud Roias dec.* 239., itaùt quantũ videre licuit caſus de quo agitur, non de facili habeatur deciſus, cum perquiſitis multis reſolutionibus Sac. Cõgregationis Epiſcoporum & Regularium in hac ſpeciali materia collectas ab anno 1605. ad totum annum 1653. non legatur deciſus præſens caſus, cum omnes, vt dictum eſt percutiant proſpectum actiuum vel paſſiuum ſeù colloquium *vt diſc. præced.* & *ſeqq.*

Nihilominus vbi ex facti qualitate & circumſtantijs, alicuius ſcandali timor haberetur, crederem impeditum non eſſe ſuperioris arbitrium, ex eiſdem motiuis & rationibus in caſu proſpectus ponderatis, idem ſtatuere, atque ædificium prohibere, Ac propterea dixi queſtionem pariter videri potius facti quã iuris, in qua proindè certa & vniformis concluſio generalis in puncto iuris ſtatui non poteſt, neque in caſu ſpeciali per abſentem de omnibus circumſtantijs non informatum adæquatum iudicium dari, oum ſatis pendeat ex loci ſituatione, ac fortius ex qualitate perſonarum contigua ædificia inhabitare debentium.

Ceſſantibus autem circumſtantijs prohibitiuis, vtpotè ſuſpicionem àc ſcãdali timorem inducentibus, regulariter pro permiſſione reſpondendum venit, Tùm ex generali axiomate, vt permiſſum dicatur id, quod iure non prohibetur. Tùm ex generali obſeruantia totius orbis Catholici, præſertim Vrbis, quæ eſt dicti orbis in his materijs caput & exẽplar, quoniam paſſim videmus Monaſterijs monialium adiacere domos à priuatis

tis inhabitatas, quam obseruantiam pro constanti supponebatur etiam specialiter adesse in Ciuitate Florentiæ, atque indiuidualiter in hoc eodem Monasterio cum eodem vicino, cum quo erat controuersia.

Pro illa verò notitia, quam dabat facti notula transmissa, probabilius respõ-
10 dendum videbatur pro ædificante, Tùm ex qualitate personæ, quæ nobilis, proba, & ab his suspicionibus aliena supponebatur; Tùm fortissimè ex iam dicta circumstantia, quod actu Monasterium cum alijs eiusdem domus mansionibus adiaceret, vndè dici non poterat opus, ad effectum de quo agitur, omninò nouum, quia plus & minùs non facit differre specie; Tùm demùm, quod meo iudicio tollere videbatur omnem difficultatem, quod non agebatur de adiacentia mansionum, in quibus viuere debent sæculares cum mansionibus vel cellis, in quibus viuant moniales, itaùt clausuræ violatio cum muri intermedij apertura inter vnam mansionem & alteram non de facili Abbatissæ ac probis zelantibusque monialibus, vel Superioribus innotescere posset, et quo casu verè & propriè cadit probabilis suspicio scandalorũ vt quandoque experientia docuit, dum nouæ mansiones adiacent muro, qui ex parte Monasterij remanet nudus ab alio ædificio, eiusque superficies omnibus patet, vtpotè solùm deseruiens pro recinctu clausuræ & horti, Ideòque non videbatur, quæ maior suspicio ex nouo ædificio resultare posset vltrà eam, quæ sine tali superædificatione iam aderat; Quinimò stante præsuppositi dicti muri modica altitudine brachiorum circiter decem, absque dubio facilior est per illius transcensum ingressus ad clausuram, quàm vbi cum altiori elevatione ædificium fiat, vt clarè probatur ad sensum.

Ideoque dicebam quod potius laudã-
11 dus & inuitandus videbatur vicinus ad faciendum hoc opus potius laudabile & necessarium, & quod alias ex parte Monasterij fieri deberet, dum præsertim supponebatur, stante dicti muri depressione, adesse inconueniens prospectus actiui & passiui hincindè, cui remaneret ità consultum, & cui omninò cum maiori elevatione consulendum esse firmant allegatæ auctoritates & decisiones, atque sæpissimè præcepit Sac. Congregatio Episcoporum & Regularium, præsertim *in vna Anconitana de mense Aprilis* 1645. per quam præcipitur, vt ex parte Monasterij fiat muri intermedij eleuatio, & in alijs.

Aliud demùm oppositionis fundamẽtum resultans ex impedimento salubris aeris, paritèr incapax est regulæ, seù de-
12 terminationis generalis, vtpotè totum pendens à loci situatione, alijsque circumstantijs facti, cum quo ad ea, quæ iuris sunt insinuare sufficiat, vt feci, decisiones *in Romana tramontanæ coràm Buratto & Pirouano, quæ sunt impressæ apud Fenzon. ad Statut. Vrbis cap.* 104. *plenius repe. itæ apud Rubeum tom.* 1. *singularium ex pag.* 509. *cum seqq.*, vbi registrantur non solùm dictæ decisiones, sed etiam consilia medicorum, cæterique discursus ad materiam, de qua proindè in ijs, quæ pertinent ad theoricam in abstracto habetur ad satietatem, Congrua verò applicatio in concreto pendet ex circumstantijs facti, super quibus absens non informatus, vt alias dictum est, adæquatum, ac decisiuum responsum pro veritate dare non potest.

ROMANA ELEVATIONIS

DE CAPISVCCHIS

PRO

MONASTERIO TVRRIS SPECVLORVM,

CVM

FRANCISCO CAPISVCCO.

Casus disputatus coràm Congregatione particulari, et resolutus pro Monasterio.

De eadem materia ædificandi in suo vndè habeatur prospectus ad Monasterium Monialium.

SVMMARIVM.

1 *FActi series.*
2 *De prohibitione ædificandi, seù aliud opus construendi, vndè habeatur prospectus ad Monasteria Monialium.*
3 *Recensentur in proposito plures resolutiones S. Congregationis.*
4 *Regula vt cuilibet liceat ædificare in suo, ac altius extollere intelligitur moderatè, & iuxtà communem vsum.*

DISC. XXI.

1 VIolente Francisco Capisucco in eius domo in Campitello per Dominicum Iacobatium inhabitata, ad maiorem istius commoditatem, structuræ iam perfectæ & suprà tectum iuxtà modernam consuetudinem, aliud appartamentum superaddere, se opposuerunt Moniales insignis Monasterij Turris Speculorum, quibus ex hac maiori dictæ domus eleuatione notabilitèr præiudicari credebatur, Tùm ex prospectu intrà earum cellas, clausura, & officinas, Tùm ex omnimoda solis & salubris aeris priuatione, Vndè istis ad Sanctissimum recurrentibus, atque deputata trium primi ordinis Prælatorum particulari Congregatione pro extraiudiciali recognitione & determinatione.

Prò Monasterio scribens dicebam, omninò huiusmodi nouum ædificium impediendum esse, vt de facto sequutum
2 fuit, quia prohibitum est habentibus domus propè Monasteria Monialiũ illas altius tollere, siuè fenestras aperire, aut apertas ità tenere, quod exindè Moniales inspici vel inspicere valeant, quod de ipso iure communi prohibitum esse firmant *Cynus & alij antiquiores in l. altius C. de seruit. & aqua*, quos referunt, & sequuntur *Couarr. lib 3. var. cap. 14. n. 8. Berou. cons. 135. num. 9. & 10. vol. 3. Rouit. in pragm. 2. de Monialibus num. 5. & plenius decis. 92. nu. 7. Cabedo decis. 152. num. 1. & 2. Capyc. latr. decis. 157. num. 20. cum seqq. Sperell. decis. 58. nu. 6. cum seqq. Muta decis. 8. nu. 6. & 7. in Romana prælationis 24. Februarij 1644. coràm Roias inter suas decis. 229. & in alijs*, quià est recepta propositio, de qua solùm dubitauit Padilla *in eadem l. altius*, qui nullos vel modicos habet sequaces.

Atque ità ex prudentialibus & religiosis motiuis perpetuò determinatum esse à Sac. Congregatione negotijs Epis-
3 coporum & Regularium præposita insinuabam in meis notis reperire præsertim in sequentibus.

In vna Licien. 23. Februarij 1605.

In vna Portugallen. 16. Aprilis eiusdem anni.

In vna Interamnen., quæ est in puncto impediendi altiorem ædificationem domus 15. Maij 1612.

In vna Aquilana 31. Iunij eiusdem anni.

In vna Baren. 18. Februarij 1615.

In vna Anconitana 11. Aprilis 1645.

In vna Parmen. 28. Nouembris 1636.

In vna Assisien. 11. Iulij 1653.

In vna Conuersana 8. Augusti eiusdem anni.

Et si hæc procedunt etiam in casu regulæ, vbi scilicèt iuxtà dispositionem *text. in d. l altius* licitum est iuxtà consuetam, & conuenientem structuram altius extollere, & in suo ædificare, Multò magis id procedere dicebam, vbi non agitur de impedienda eleuatione ad suã debitam & consuetam altitudinem, siuè de claudendis fenestris in partibus nobilibus, itaùt ædificium remaneat imperfectum, seù aliàs obscuratum & deturpatum, cum Domini præiudicio, sed agitur de excessiua & incongrua eleuatione
4 suprà structuram iàm perfectum prætèr communem consuetudinem, quo casu etiam inter priuatos regula desumpta *ex d. l. altius* limitationem seù moderationem recipit *Surd. decis. 168. num. 6.* Et ex qua consideratione præsertim ædificium inhibitum fuit, quamuis præiudicium verè non esset notabile quoàd prospectum, qui nullus erat, vel de facili consuli poterat, Aderat tamen præiudiciũ circà priuationem solis & aeris, quod licèt circumscripta dicta considerationem non videatur inter priuatos sufficiens ad impediendum, nè quis moderatè in suo ædificet, attamen vbi agitur

de

de Monasterijs Monialium adhuc videtur præiudicium considerabile ex rationibus, de quibus *in Ianuen.*, *& in Florentina hoc tit. disc. præced.*, *& disc.* 18. atque ità pro Monasterio resolutum est.

5 *An impediri possit prospectus ad Monasteria Virorum, itaùt ista gaudeant eadem prærogatiua monialium.*

6 *Vbi concurrit conuentio, tunc priuilegium de quo num. præcedenti magis planè locum habet.*

DISC. XXII.

ROMANA AEDIFICII DE SIGISMVNDIS INTER CONVENTVM MINORVM DE OBSERVANTIA S. ISIDORI ET FRATRES DE SIGISMVNDIS

Beneuolus discursus pro veritate ad partes concordandas.

De eadem materia ædificij, ex quo habeatur aspectus ad Monasteria Virorum. Et àn & quandò emphyteuta imponere possit seruitutem duraturam etiàm penès dominum directum, vel alium ab eo causam habentem.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*

2 *Emphyteuta non potest imponere seruitutem, nisi eius iure durante, quo resoluto cessat.*

3 *Quid de seruitute constituta correspectiuè ad aliquod, quod per Dominum vel successorem obtineatur.*

4 *Quid de seruitute vel onere super melioramentis.*

1 FActa concessione per Ducem Bracchiani cuiusdā situs ad ædificandum versùs Portam Pincianam, propè Conuentum Sācti Isidori cuidam Dominico Carabellæ fabro murario, hic conuenit cum Patribus dicti Conuentus de soluendo appodium muri diuisorij eorūdem Patrum iuxtà æstimationem à Peritis faciendam sub diuersis pactis, illo præsertim, vt super dicto muro nullas aperire possit fenestras, vel facere meniana, ex quibus resultaret seruitus vel quodcumque aliud præiudicium horto dictorum Patrum, et si ex fenestris in constituendo ædificio aperiendis in alijs partibus contingeret resultare prospectum in dictum hortum, teneatur facere riparos, quibus mediantibus dictus prospectus impediatur.

Cœpto dicto ædificio, cum Carabellus, illud perficere non potuisset, neque canones ad formam suæ obligationis soluisset, Dominus directus obtinuit sententiam declarari dictum situm vnà cum melioramentis desuper confectis ad se deuolutum esse, illumque deindè concessit fratribus de Sigismundis eius satis benemeritis familiaribus, qui super fundamentis, & alijs à Carabello iam constructis, in longè tamèn meliori structura nobile ædificium perfecerunt; Quia verò tàm ex fenestris mansionum, quàm scalarum nimius habebatur prospectus, nedùm ad dictorum Patrum hortum, sed etiam ad aliquas cellas & officinas, Hinc orta est inter dictas partes controuersia, pro qua componenda tanquā vtriusque beneuolus, facto accessu super faciem loci, ac partibus auditis, examinare voluí pro veritate quid iuris.

Allegabant Patres clarum pactum in publico instrumento cum Carabella ini-

tum de faciendis reparis, itaùt proſpectus omninò impediretur, vndè pro pacti obſeruantia vtpotè de iure gentium debita inſtabant *ad not. text. in l. 1. ff. de pact.*, Sed replicabant Sigiſmundi eos dicti Carabellæ cõuentionibus non ligari, cum ipſum non agnoſcerent in auctorem, neque ab eo cauſam haberent, dum omni eius iure reſoluto, ſitus liber redijt
2 ad Dominum *ad text. in l. lex vectigali ff. de pignor.*, Nequè poteſt emphyteuta ſuper re emphyteutica imponere ſeruitutem præterquam eius iure durante; nõ autem duraturam poſt deuolutionem, & in præiudicium Domini ex deductis *per Affict. deciſ. 380. num. 2. & 3. Fulgin. de emphyt. tit. de renunc. quæſt. 3. num. 1. cum ſeqq. Cenc. de cenſ. quæſt. 22. num. 9.* apud quos habentur concordantes.

Replicabatur ex parte Patrum, ſub hac lege conceſſum fuiſſe appodium aliàs non concedendum, itaùt pactum
3 dici valeat pars pretij, vndè propterea dum nouus emphyteuta dicti appodij beneficio vtebatur, non poterat diuidere conuentionem, quam ità cenſebatur approbare; Sed non multum ſolidum credebam hoc fundamentum ità ſimplicitèr conſideratum, quoniam appodij conceſſio non fuit mere voluntaria, ſed neceſſaria, dum ad eam, tàm *ex Statuto Vrbis*, quàm clarius *ex Conſtit. 22. Greg. XIII.* compelli poterant, ideóque dicere non poterant non fuiſſe aliàs conceſſuros.

Minuſque dicere poterant quod dicta conuentio fuiſſet pars pretij, dum illud integrum conuentum fuerat iuxtà peritorum æſtimationẽm, Vltrà quod ſeruitus importaret graue onus deturpandi ſeu minus commodum reddendi ædificium, quod ità notabilitèr de valore minuebat, idcirco quamuis aliquid de pretio appodij ex hoc intuitu remiſſum fuiſſet, dicere potuiſſet Dominus vel nouus emphyteuta, ſe velle ſupplere integrum iuſtum pretium, non autèm huic graui & adeó præiudiciali oneri ſubiacere.

Melius ex parte Patrum dici poſſe conſiderabam, quod ſupradicta conclu-
4 ſio de onere vel ſeruitute per emphyteutam impoſitis, non duraturis in præiudicium Domini poſt factum caſum deuolutionis, procedat inſeruitute vel onere impoſitis ſupèr ipſa re ſeù ſolo cõceſſo, non autèm ſupèr melioramentis, ſupèr quibus vtpotè liberis, onera etiàm durabilia per emphyteutam imponi poſſunt vt plenè alijs allegatis firmatur *per Merlin. dec. 546. num. 21. dec. 349. num. 4. par. 2. recent. adden. ad Gregor. dec. 225. n. 16. Tuſculana Saluiani 22. Maij 1654. coràm Zarata.*

Potiſſimè quià huiuſmodi onus appoſitum non erat ex cauſa merè voluntaria & gratuita, ſed ad effectum conſtruẽdi ipſa melioramenta, & ſic circà rem, Vndè quemadmodùm ſi pro huiuſmodi fabrica facienda debitum contraxiſſet cum hypotheca, vel cenſum impoſuiſſet, non videretur ab ipſis Dominus vel nouus emphyteuta excuſabilis, ſic à pari; Sed paritèr mihi difficultatem faciebat diuerſitas caſus, quoniam in eo, vtſuprà exemplificato, creditor ex cuius pecunia melioramenta conſtructa ſunt, ageret de damno, Dominus verò vel nouus emphyteuta de mero lucro cum aliena iactura, vndè ſaltèm ex æquitatiua actione de vtili in rem verſo teneri deberet; Non ſic eſt in præſenti, dum ſoluto iuſto pretio appodij de neceſſitate concedendi, conuentio remanet merè voluntaria & gratuita, neque ipſa meliora menta perſeuerare poterant ſub hypotheca pro obſeruãtia etiàm gratuitæ cõuentionis contracta, ſtante antecedenti pacto deuolutionis etiàm ipſorum melioramentorum in quacumque quantitate & qualitate, ideoque eadem erat ratio melioramentorum, àc ſoli.

Dicebatur ex parte P. P. his etiàm ceſſantibus, ex ſola diſpoſitione iuris communis, eis competere actionem impediendi vicinum, nè aperiat feneſtras, ſiuè cogendi ad claudendum con-
5 ſtructas, ex quibus intrà Monaſterij ſepta proſpectus haberi poſſit, itaùt eadẽ limitatio quæ *ad text. in l. altius* habetur fauore Monaſteriorum Monialium, procedat in Monaſterijs Virorum ex eadem ratione honeſtatis, et nè viris religioſis intrà claſtra & cellas exiſtentibus, detur proxima tentationis occaſio reſultãs ex aſpectu mulierum in ſæcularibus domibus viuentium, Ac etiàm quià indecorum eſt à laicis haberi intrà Monaſteriorum ſepta & ſecreta huiuſmodi proſpectus, vt verius latè probat *Rouit. dec.*

92;&

92., *& habetur actum in Neapolitana hoc tit. disc.* 1.

Hoc motiuum solùm & de per se consideratum, adhùc mihi non omninò concludens videbatur, Tum quia nimis Reipublicæ incommodum & præiudiciale videtur, vt id quod de Monasterijs Monialium statuitur, ità simplicitèr & indefinitè extendendum sit ad Monasteria virorum, in quibus non militat eadem ratio periculi circà honestatem, neque altera ratio cogendi Monasterium ad sibi præcauendum à prospectu laicorum cum eleuatione murorum, ex qua ob aeris suffocationem moniales sub continua & perpetua clausura viuentes quamdam perpetuæ sepulturæ speciem pati cogerentur, quià viri Religiosi exire possunt de clausura, atque aeris beneficium, recreationemque obtinere, eodem modo quo obtinent laici, de quibus proindè lex non curat, àn domus lucidas vel obscuratas habeant, ideoque inducenda non sunt priuilegia à iure exorbitantia ad eam recreationem, quæ in Monialibus in ipsa clausura expetenda est.

Tùm etiàm quià ex loci visione patebat quod in eodem situ aliorum sæcularium domus adessent, cum fenestris & menianis eumdem prospectum habentibus, vndè propterea ex clausura istarum fenestrarum non remanebat inconuenienti omninò consultum, Considerando etiàm longam distantiam intèr Conuentum & domum, itaùt excepta quadam subiectione prospectus, improbabile àc remotum videretur periculum aliorum inconuenientium, quę considerantur *per Rouit. dicta dec.* 92., quotiès fenestræ sunt satis contiguæ.

Considerabam tamèn, quod licèt dicta motiua, priuilegij scilicèt Monasterio-
6 rum de quo proximè, & conuentionis habitæ cum primo emphyteuta ædificàte, singulariter ea considerando non haberent subsistentiam, Attamèn quod insimul vnita essent magni ponderis, quià nisi Religiosi ab ædificante obtinuissent ex conuentione dictam legem de consulendo prospectui, non præstitissent consensum fabricæ seù appodio supèr eorum muro, neque vlteriorem fabricam permisissent; Et quamuis *ex Constitutione* 22. *Greg. XIII.* vt suprà ad id cogi potuissent, Nihilominùs eis coràm iudice tali casu de huiusmodi inconuenientibus opponentibus, probabilitèr iudex, dum res erat in fieri, ad liberandum P. P. à nimia subiectione exindè resultante, aliquod temperamentum demandasset, præsertim quià, licèt ex aliquibus laicorum domibus habeatur etiàm prospectus in hortum, non est tamèn adeò directus, quod percutiat etiàm cellas, officinas & interiora Monasterij, vndè hoc priuilegium allegatum, dum res erat in fieri coràm iudice adito per ædificare volentes aliquam habuisset operationem, Ac propterea iniustum & irrationabile videbatur, vt isti Religiosi sub fide pacti & conuentionis decepti remanere deberent eo beneficio, quod aliàs obtinuissent, Quodque nouus emphyteuta potiri deberet fabrica constructa per eius prædecessorem, & non seruare legem ab eo conuentam, & sub qua illa permissa fuit, Proindeque credebam omninò locum esse debere temperamento faciendi in fenestris seruitutem inferentibus aliquos vt dicunt *reparos*, non directè, itaùt luminibus, ac ventis salutaribus seù alterius aspectus beneficio mansiones priuarentur, sed ex parte laterali, etiàm remotè ab ipsis fenestris, vt in plerisque Monasterijs, tàm virorum, quàm mulierum de facto cernitur, quià quod vni prodest & alteri nihil vel satis parùm nocet denegandum non videtur, præsertim attenta circumstantia, quod Monasterium est magis antiquum, atque ità practicatum fuit cũ satis honesta moderatione & concordi temperamento, per quod vtrique parti consultum est.

RO-

ROMANA SERVITVTIS, SEV VIAE PRO MARIO DE MAXIMIS. CVM PRINCIPE IVSTINIANO.

Casus decisus per Rotam pro Iustiniano, pendet reuisio.

De seruitute viæ seù transitus, quando acquisita seù probata dicatur, et quale tempus necessarium sit ad illam præscribendam, Et quid si antiquitus ibi adesset via publica, in alterum locum postmodùm translata, àn id prætendenti seruitutem suffragetur.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Seruitus viæ seu transitus in dubio non præsumitur, sed est probanda, et quæ præscriptio requiratur.*
3 *De requisitis viæ publicæ remissiuè.*
4 *De circumstantijs, ob quas ius transitus dicitur competere potius ratione vsus viæ publicæ, quam iure seruitutis.*
5 *Via publica derelicta, cuius sit illud fulsi.*
6 *Quando transitus non dicatur iure seruitutis.*
7 *Quando seruitus videatur debita iure communi, postmodum diuisa quodam iure conuentionis.*
8 *De seruitute necessaria itineris, si non habetur aliundè; Et quando quis teneatur dare transitum in suo fundo.*

DISC. XXIII.

1 CVM Marius de Maximis possessor tenutæ nuncupatæ *Floranelli*, cum curribus, plaustris, et animalibus pro vehendis & reuehendis frugibus, aliisq; bonis, transitum haberet per Casale Rotundi & Turricolę Principis Iustiniani, iste verò se opponeret, introducta causa coram Ædilibus seù Magistris viarum, ab istis, præuia loci visione ad fauorem Maximi pronunciatum fuit tàm in possessorio, quàm in petitorio, aduersus quam sententiam obtenta reuisione, et deputato in reuisorem Cerro Rotæ Decano, stante stylo huius Tribunalis, vt eius Auditores etiam in causis, in quibus tantùm Prælati seù arbitri deputati sūt, nihil decernant, nisi præuia disputatione dubij in Rota, nisi aliter in disputatione expressè dicatur, vndè propterea ad hunc effectum Rotæ Auditores per hæc extraordinaria tribunalia deputari solent, vt ita Rotæ votum habeatur, idcircò dato dubio, *an liceat Maximo trāsire per Casale Iustiniani*, negligente dicto Maximo exequi meum consilium, vt ante disputationem fieret accessus ad faciem loci, tàm per iudices quàm per defensores, assumptaque dicti dubij disputatione, *sub die 29. Ianuarij 1666.* ne-
2 gatiua prodijt resolutio principaliter innixa super regula exclusiua libertatis, donec ex parte prætendentis seruitutem illa concludenter probetur, vel per ordinariam inter præsentes, et 20. inter absentes, quoties tamen aliquis huiusmodi seruitutis titulus à principio causæ allegatur, vel per immemorabilem, quam in huiusmodi seruitutibus discontinuis, cessante dicta tituli allegatione dicitur verius requiri ex firmatis *decision. 101. par. 4. rec. tom.* 2. cum qua ibique deductis in decisione desuper edita proceditur, firmando neutram ex dictis probationibus adesse, neque alteram viæ publicæ iuxtà illius necessaria requisita,
3 *de quibus apud Caualer. decis 631. cum alijs in Sabinen. transitus seù viæ sub tit. de Regalibus ad materiam viarum*, vbi latè & ex professo de materia; atque discurrendo punctum ità in abstracto absque loci visione, resolutio iusta & probabilis mihi videbatur, quamuis pro dicto Maximo scribenti, dum etiam ante disputationem, absque alio facti adminiculo talem exitum præuiderim. Postquam verò edita decisione accessi ad faciem loci, ad effectum determinandi & consulendi, àn expediret causam prosequi, atque dominorum accessum

sum petere, mutaui sententiam, atque reflectendo ad solam veritatem, pro meo iudicio credebam iustitiam huic parti assistere, quoniam ex loci visione patet, in loco præciso controuersi transitus antiquitus adesse viam publicam, cum magnis quadratis lapidibus more Romanorum constructam, quæ via hodie in quadam adiacenti commodiori parte cernitur, ac etiam quod hæc tenuta nullum alium habet cõmodum, ac directum iter ad Vrbem, licèt enim in dicta decisione supponatur adesse quandã aliam viam nuncupatam *della Falcognana*, attamen ea est nimis incommoda, et remota, ideoque inuerisimile est illam pro istorum casalium vsu destinatam esse.

Quibus facti circumstantijs sic stantibus, duo ponderabam motiua, ex quibus non videbatur esse locus conclusionibus in decisione firmatis circa probationem præscriptionis huius viæ seù trãsitus, Primò, quia non dubitatur in loco controuerso antiquitùs adesse viam
4 verè publicam de primaria specie, quæ militaris seù Consularis, aut Regia dici solet, iuxtà viarum distinctionem, de qua *in dicta Sabinen. viæ seù transitus sub tit. de Regalibus*, vtpotè initium habens ab Vrbe, ac ducens vsque ad vltimos Calabriæ fines, et quæ propriè *via Appia* dicitur, cuius multa vestigia in Latio, et prouincia Campaniæ versus Neapolim cernuntur, itàut solum esset indubitatè publicum ad omnium communem vsum, Et licèt moderno tempore eadem via ob maiorem fortè commoditatem in hac parte situm mutauerit, vnde propterea istud solum vtpotè nullius, effici potuit habentium ibi adiacentia prædia illudque occupantium, ducto argumento ex dispositione *tex. in l. insula ff. de*
5 *acquir. rerum dominio & §. insula ff. de rerum diuis. cum concord. dec.* 173. *nu.* 11. *par.* 4. *rec.* de alueo fluminis mutantis cursum, nihilominus id rectè sequi potuit absque alterius præiudicio, secus autem isto concurrente, vnde propterea, vel dicendum est, quod domini aliorum prædiorum adiacentium mediante hoc transitu non amiserint sed conseruauerint illum huius soli vsum, qui prius publicus, ac omnibus communis erat, vel quod illi, qui idem solum occuparunt seù præscripserunt, ità qualificatè & cum hoc onere acquisierint ex quadam lege implicitè adiecta per Superiores, qui moderno tempore, ista via derelicta aliã ibi proximè strauerunt, et sic non sumus verè in casu, de quo agunt auctoritates deductæ *dicta dec.* 101. *par.* 4. *tom.* 2. *& apud Surd. dec.* 142., cum alijs latius in materia deductis in *dicta Sabinen.* ac
6 etiam *in Spoletana viæ eodem tit. de Regalibus*, vbi scilicèt agitur de acquirendo iure seruitutis seù præscriptionis, ius itineris, actus, vel viæ per alienum fundum priuatum, sed agitur de conseruatione antiquæ publicitatis, impediendo, nè ille fundi adiacentis dominus istud solum naturaliter & originariè ad publicum sibi acquirat, suique priuati iuris faciat nisi cum ista qualitate, vnde propterea extranei remanent dicti termini seruitutis, cum quibus procedere post has notitias clarum æquiuocum videbatur, apud iudices tamen adhuc non informatos excusabile.

Et secundò etiam probabilitèr mihi videbatur ex loci situatione, & ex dicta circumstantia, quod tam ista, quàm
7 quædam aliæ adiacentes tenutæ remanerent quodammodò inuiæ, intrarent, seù adaptari possent ea, quæ habentur *in Romana putei hoc eodem titulo*, quod scilicèt antiquitùs vnus esset omnium istarum tenutarum dominus, ex cuius successione vniuersali vel particulari istud corpus aliàs vnicum habens huiusmodi transitum pro totius prædij seù casalis seruitio ità diuisum esset cum hac seruitute ab initio constituta, stante subsequuta obseruantia, ex deductis in *dicta Romana putei*, quæ ad rem facere videntur.

In dicta item disputatione, priusquam
8 hæc meliora facti notitia suppeditasset, stante præsuppositio, quod aliàs istud prædium remaneret inuium, saltèm absque magna incommoditate, dicebam, quod in omnem euẽtum locus esset seruituti necessariæ iuxta terminos textus, *in l. si quis sepulchrum ff. de religiosis, et sumptibus funerum*, cum ibi notatis, et admittitur *dicta decis.* 101. *num.* 25. *p.* 4. *rec. tom.* 2. deducendo etiam disposita per text. *in l. si locus* §. *cum via ff. quemadmodum seruitus amittatur, vbi glossa, Bart. & cæteri, de quibus Ann. singular.*

582.

582. *benè Natta conſ.* 642. *num.* 5. *cum ſequen. Surd. dec.* 42. *num.* 11. *Capoblanc. de Baron. pragm. prima num.* 179., quod ſcilicèt, vbi alia via non habetur, domini adiacentium prædiorum pati debent tranſitum per illa etiam non ſoluto prætio ob viarum communicationem in Mundo neceſſariam, Verùm iſtud motiuum videbatur continere fallaciam, cum præmiſſa rectè procedant fauore publico, et pro publico tranſitu aliàs impedito, eo quia antiqua via omninò corrupta ſit ſeù aliàs perempta, ſecùs autem vbi agitur de tranſitu ſeù vſu priuato, Tunc enim licèt ex identitate rationis intret eadem ſeruitus neceſſaria, nihilominus in hac parte benè dicitur in huius cauſæ deciſione duo ſuffragari vicino huiuſmodi ſeruitutem pati debenti, Primò quod ſibi ſoluatur æſtimatio ſoli deſupèr occupandi, Et ſecundò, quod ſit in eiuſdem electione, pro arbitrio tamen boni viri aſſignare tranſitum in parte ſibi benè viſa, vt minus incommodum ſeù detrimentum patiatur, vt ad litterã diſponit idem text. *in d. l. ſi quis ſepulchrum*, & aduertitur in huius cauſæ deciſione, cum præmiſſæ auctoritates firmantes gratuitam dictæ ſeruitutis præſtationem percutiant caſum vſus publici, vt ſupra ratione adiacentis viæ publicæ corruptæ ſeù peremptæ, et ex his credebam probabiliter ſperandum eſſe receſſum à dicta deciſione, quatenus cauſa vlteriorem haberet progreſſum ab altera parte faciendum, cum hæc ratione poſſeſſorij de facto vſum ſibi neceſſariũ habeat, ideoque ſibi tanquam reo id nõ expediat, quia reo & poſſeſſori ſufficit vincere cum ſilentio.

FIRMANA

PRO

MICHAELE LELIO.

Caſus dicitur ſus in Congregatione Sancti officij, ſed remiſſus ad Iudices de partibus, vndè incertus exitus.

An & quando vicinus poſſit inuito vicino proijcere in platea ſeù area cõmuni, ſiuè in via vicinali immunditias, & alia agere, quæ aliquod incommodum vel impedimentum præſtent.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *In via publica priuatis non conceditur opus facere, vel ius quærere.*
3 *Quando dicatur via publica, & quando priuata.*
4 *Et quæ dicatur curtis ſeù vicinalis.*
5 *Permittenda eſt commoditas proijciendi immunditias domorum, & quomodo.*

DISC. XXIV.

1 ORta cõtrouerſia inter Michaelem Lelium & duos alios vicinos habentes domus reſpondentes in quadam parua platea ſeù via vt dici ſolet cœca, nullum alium exitum habente, An ſcilicet dicto Lelio licitum eſſet in dicto loco proijcere immunditias, præſertim feces & vinaceas tempore vindemiarum ſeù mutationis vini, cum dictus Lelius eſſet Officialis Sancti Officij, proindèq; priuatiuè ſubiectus iuriſdictioni Sacræ Congregationis inquiſitionis vniuerſalis, occaſione deputandi iudicem in partibus ſuper huiuſmodi controuerſiæ cognitione, præſertim ſuper modo reuocandi

candi ea violenta attentata, de quibus vicini conquærebantur, voluit dicta Sac. Congregatio aliqualiter gustare de meritis, vndè pro Lelio scribens dicebam iniustam esse vicinorum oppositionem sic generaliter & indefinitè, mereri tamen exauditionem super moderatione illius vsus, seu facultatis, quam de iure dicebam impediri non posse, quia non verſabamur in via publica, in qua priua-
2 tis non conceditur aliquod opus facere, neque ex possessione quamuis longæua ius quærere, per quod publico vsui præiudicium fiat *ad text. in l. 2. ff. nè quid in loco publico l. 1. ff. de his, qui deiecerunt l. Aediles ff. de via publica cum concord. per Ripam in tract. de remed. præseruat contrà pestem cap. 4. num. 83. & seqq. Cepoll. de seruit viæ cap. 3: num. 66. Carpan. ad Statut. Mediolan. cap. 156. cum seqq. Borell. de præstantia Regis Catholici cap. 7. & alij de quibus in Sabinen. viæ seù transitus sub titulo de Regalibus ad materiam viarum disc. 136.*

Sed agebatur de viculo merè vicinali, & priuato, nullum esitum ad aliam viam, vel alium locum publicum habente, itaut deficeret essentiale requisitum viæ publicæ consistens in eo, quod inci-
3 piat in publico & definat in publicum *ex deduct. per Caualer. dec. 631. & in dicta Sabinen. viæ seù transitus, disc. 136. & in Senen. retractus hoc tit ulo disc. 69.* ideoque potiùs dici deberet *Curtis*
4 dictis tribus domibus communis, de qua propriè loquitur *Cepoll. de seruit. verb. præd. tit. de Curia cap. 46.*, Seù via vicinalis, quæ ex eisdem domibus pro earũ vsu & commoditate constituta sit, adinstar viæ vicinalis rusticæ, quæ ex adiacentibus prædijs priuatis constituta censetur ad text. *in l. 2. §. viarum, & §. vicinales ff. ne quid in loco publ. cum concordan. in Spoletana viæ eodem titulo de Regalibus ad materiam viarum disc. 137.* et propterea non intrabant iura vel statuta loquentia de vijs & locis publicis pro bono publico non occupandis, quia nullus publicus vsus habebatur, sed erat solùm priuatus.

Fortiùs hæc procedere dicebam, quia domus dicti Lelij, prout & altera vnius
5 ex oppositoribus alterum non habebant esitum vel locum, vbi immunditias proijcere possent, nisi ex vna parte ad istum viculum seù locum vicinalem, & ab altera ad viam publicam, cumque immunditiæ includi & conseruari non possint in domo eiusque mansionibus, sed pro humano vsu dare oporteat locum, in quo saltem prouisionaliter, & ad breue tempus proijciantur, exindè posteà remouendæ, de necessitate dicendum erat in isto potiùs priuato & vicinali loco huiusmodi proiectionem faciendam esse, cum nulla legis resistentia adesset, nisi in via publica, cui allegata iura resistunt; Quãuis enim etiam in Vrbe alijsque primarijs & nobilibus Ciuitatibus præsertim tempore vindemiarum & mutationum vini permittatur proijci fœces & vinaceas in vijs & locis publicis prouisionaliter & ad breue tempus, cum aliàs practicari non valeat, congruentius tamen est, existente aliquo situ priuato seù vicinali publicum vsum & præiudicium non continente, vt in isto magis quàm in via publica id sequatur, Ideòque iustam & rationabilem dicebam possessionem à Lelio allegatam, eamque non mereri illum titulum violentiæ & vsurpationis, qui sub prætextu exemptionis à subiectione iudicum de partibus Lelio tribuebatur; Fatebar tamen, scribendo etiam cum sensu veritatis, quod vsus prædictus moderatè permittendus esset, ad breue scilicet tempus, cum obligatione expurgandi quatenùs immunditiæ essent notabiles, aliorum vicinorum vsũ impedientes, seù aliàs in odore vel aeris salubritate præiudicantes arbitrio boni viri.

BONONIEN. AQVARVM PRO ANGELELLIS CVM FLORAVANTIBVS

Casus decisus per Rotam pro Florauantibus.

An dominus fundi superioris, in quē ingreditur aqua, possit eam diuertere à consueto cursu, quem habebat, in fundum inferiorem in istius præiudicium; Et quando huic dicatur desuper acquisita seruitus.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Dominus fundi superioris potest diuertere aquam in fundo ingressam, etiamsi alteri præiudicetur.*
3 *Fallit, vbi aqua decurrit per opus manufactum.*
4 *Assertuarij non possunt præiudicare domino.*
5 *Stant simul aliquem habere ius aquam ducendi ex seruitute, & tamen petere licentiam & consensum, & de ratione.*
6 *Testes sunt reducendi ad concordiam.*
7 *Declaratur conclusio, de qua num. 3.*
8 *Possessio referenda est potius ad titulum, de quo apparet, quàm ad facultatem vel familiaritatem.*
9 *Mutatio loci non alterat substantiam.*

DISC. XXV.

1 AQua per quoddam canale decurrens ad irriganda prædia prius illorum de Fuscherarijs seù Dosijs ad vsum hortorum, in parte ex necessaria conuentione per clauicam ad id constructam ingreditur prædium illorum de Angelellis, à quo à pluribus annis decurrere consueuit ad prædium illorum de Florauantibus, mediante quodam opere manufacto vulgò *Cauedone* nuncupato in eorūdē de Angelellis prædio constructo, ex quo dicti de Florauantibus aquam iuxtà oportunitatem desumere consueuerunt.

Cumque moderno tempore Angelelli prætenderent dictum consuetum cursū impedire, atque aquam aliò diuertere, introducta causa coram Auditore Generali Bononien., ab isto mandatum de manutenendo in summarijssimo possessorio dictis de Florauantibus concessum fuit, ab A.C. quoque in secunda instantia confirmatum, Vndè introducta per appellationem causa *in Rota coram Priolo*, atque facta determinatione in congressu Aduocatorum ex parte dictorum de Angelellis habito, deferendi disputationem possessorij, in quo de certa succumbentia timendum erat, ac assumendi disputationem boni iuris & petitorij, datum fuit dubium, *An Angelellis competat ius prohibendi vsum aquæ ex dicto cauedono*, Assumptaque desuper disputatione sub die 24. *Februarij* 1668. negatiua prodijt resolutio, quasi quod dictum ius aquæ ducendæ esset necessarium, ac iure seruitutis legitimè præscriptæ competeret.

In hac autem disputatione habita in Rota, in qua solùm pro Angelellis scribebam, facti potius quàm iuris esse dicebam huiusmodi quæstionem, decidendam ex fide, quæ adhibenda esset potius vnis, quàm alijs testibus hinc indè deductis inuicem pugnantibus, plures enim testes per alteram partem inducti benè deponebant de diuturno vsu huius aquę ex dicto cauedono constructo in prædio superiori istius partis, cuius testes dictū vsum non negantes, dicebant illum fuisse precarium, & merè facultatiuū, quia nempè colonus, seù hortolanus dicti fundi inferioris, aquam ex cauedono nō sumebat, nisi petita & obtenta licentia à colono seù hortolano dicti fundi superioris.

De iure siquidem circumscriptis illis circumstantijs, ex quibus probatio seruitutis resultet, fundata dicitur intentio domini fundi superioris, quod scilicèt aquam in eius fundum ingressam pro libito

bito diuertere valeat, quoties non conſtet ad meram æmulationem id agi, non obſtante prejudicio exindè reſultãte domino fundi inferioris, & quamuis longiſſimo tempore in iſtum aqua effluxerit, quoniam huiuſmodi curſus facultatiuus ac iure naturali ſequutus, etiam ſi mille annorum eſſet, in conſideratione non habetur *ad text. in l. ſi in meo ff. de aqua pluuia arcenda l. 1. §. illud ff. de aqua quotid. & æſtiua Bart. in l. cum eſſent §. plurium ff. de ſeruit. ruſtic. præd. & cæteri collecti per Ciriac. controu. 310. num. 140. cum ſequen. Merlin. deciſ. 361. num. 6. cum ſequen. & deciſ. 425. num. 4. 6. & ſequen. par. 4. rec. tom. 2. Meleuitana decurſus aquarum coram Roias inter ſuas dec. 460. latius in ead. 31. Ianuarij 1656. Meltio, Romana decurſus aquarum 23. Iunij 1662. Taia, & in alijs; Et habetur pluries hoc eod. tit.* 2

Verùm ſicuti certa eſt dicta regula, ità certa eſt limitatio, de qua in eiſdem proximè allegatis auctoritatibus & deciſionibus, vbi accedit opus manufactum, per quod aqua de vno prædio in alterũ ducitur, Hoc enim comprobat, nõ curſũ naturali & facultatiuo, ſed iure conuentionis & ſeruitutis ſequutum eſſe; Quo poſito dicebant ſcribentes in contrariũ, & admiſit *Rota in deciſione deſuper edita*, nullatenus obſtare teſtes ex hac parte inductos circa vſum aquæ, habitum per hortolanum huius fundi dominantis, de conſenſu, & licentia hortolani fundi ſeruientis, Tum quia hæc geſta ſunt inter affictuarios, quorum factum præiudicare non poteſt domino abſenti & ignoranti, *ad communiter notata in l. finali Cod. de acquir. poſſeſſ. cum concord. collectis per Poſtium de manutenendo obſer. 35. num. 58. & ſequen.*, et eſt concluſio in Rota ſatis frequens in materia decimarum. 3 4

Tum clarius, quia id ſequi potuit ex vrbanitate, ſeù in executionẽ eius, quod eſt de iure diſpoſitum, vt ſcilicèt huiuſmodi vſus etiam iure ſeruitutis debitus intelligatur de aqua exuberanti vſum proprium, & poſtquam proprij fundi irrigatio ſequuta eſt, quia non debet quis relinquere proprios agros ſitientes, vt potum tribuat de propria aqua agris alienis iuxtà *text. expreſſ. in l. præſes C. de ſeruit. & aqua & habetur in Carpen. & in Roſſimen. diſc. 28. & 29. ac in alijs*, et ſic illa licentia ſeù conſenſus peti potuit ad effectum ſciendi, an ſequuta eſſet, nec nè irrigatio fundi ſuperioris, & pro congrua diſtributione temporum, non autẽ pro omninò precaria conceſſione, et conſequenter teſtes hinc indè inducti, ità rectè reducebantur ad concordiam, pro qua ſemper facienda eſt interpretatio, omniſq; poſſibilis intellectus capiendus eſt, *gloſ. & DD. in cap. cum tu de teſtib., Farinac. quæſt. 65. nu. 70. Buratt. & add. deciſ. 430., benè dec. 153. & 197. p. 7. rec. & quotidiè*. 5 6

Dum autem hæc diſputabantur, mihi ignota erat illa facti circumſtantia, quod dictum opus manufactum cauedoni, deſeruiret ſolùm pro vſu fundi inferioris, & ad effectum ducendi aquam prædictam, ſed credebam quod ſeruiret etiam pro vſu & irrigatione ipſius fundi ſuperioris, vndè propterea dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, præmiſſa non obſtare, quoniam dicta concluſio de opere manufacto probante ſeruitutem, procedit, quando opus manufactum conſtructum eſt per dominum fundi inferioris dominantis, in fundo ſuperiori ſeruiente, ad ſolum effectum ſui vſus, ſeù curſus aquæ, eò quia eſt aliàs omninò improbabile vt dominus fundi ſuperioris permittere voluiſſet, quod alter in ſuo ædificaret, vt cæteris allegatis benè habetur *apud Ciriac. controu. 110. nu. 60. & controu. 311. num. 26.*, vnde quando opus manufactũ conſtructum eſt per ipſum dominũ fundi ſuperioris principaliter ad vſum proprium, tunc nihil refert, vt alter vicinus ex eodem opere manufacto aquam exuberantem obtineat, quoniam vrget eadem ratio facultatis & precarij ſuper eo quod vtpotè proprium vſum excedens de facili negligitur, ac alteri conceditur, atq; in hoc ſatis inſiſtebam; Verùm motiuum tollebatur ex facto, quoniam dictum opus non deſeruiebat, niſi pro vſu dicti fundi inferioris, pro quo conſtructũ erat, atq; ſtante hac circumſtantia, iuſtam benèque fundatam credidi reſolutionem. 7

Fortius verò, quia deducebatur etiam titulus ex quodam inſtrumento celebrato de anno 1589., per quod Doſij domini canalis, & huius etiam partis auctores, cum enunciatiua antiqui vſus conce-

8 dunt Tosignano auctori istorũ de Floraantibus commoditatem ducendi aquã per quamdã clauicã, vnde propterea, vbi titulus adest, ad illum potius referenda est possessio præsertim diuturna, quàm ad facultatem *ad not. in l. 2. C. de acquir. poss. Menoch. lib. 6. præsumpt. 67. Gregor. & add. dec. 92. Buratt. & add. dec. 169. & 614. apud quos cæteri.*

Et licèt dictum instrumentum percuteret quamdam aliam clauicam, non autem istam, *Septimam* nuncupatam, quam Angelelli docebant per eos moderno tempore constructã esse de anno 1638., et sic longè post instrumentum prædictum, quod illam percutere non potest, attamen stante longæuo vsu annorum, circiter 30., in quo aquæ ductæ erant
9 per istam modernam clauicam, ità etiam clara videbatur resultare probatio, quod ad maiorem commoditatem vtriusque, principaliter autem domini fundi superioris facientis, dicta noua clauica constructa esset, immutando solùm locum aquæ ducendæ, quæ immutatio non alterat substantiam consistentem in ipsa aqua, siuè per vnum, siuè per alterum canale obtinenda, præcipuus verò, ac ineuitabilis punctus difficultatis consistebat in dicta circumstantia operis manufacti ad alium vsum non deseruientis, nisi illum dicti prædij inferioris, vnde propterea mea sententia erat, quod hæc pars acquiesceret, tentare autem voluit nouæ disputationis aleam, sed propositа causa *sub die 20. Februarij 1669. coram eodem Priolo* perstitum fuit in decisis, Adhuc tamen huius partis defensores de facto melius informati dicebant procedi cum æquinoco in facto, cuius potius quam iuris est quæstio, quoniam canedonus constructus erat, quando per sextam clauicam ducebatur tota aqua communis, ideoque non obstabat postquam immutatus fuit rerum status, & Angelelli per septimam clauicam nouam ducebant solùm eorum medietatem.

ROMANA

DECVRSVS AQVARVM

PRO

FRATRIBVS DE COMITIBVS

CVM

LAZARO GHINASIO.

Casus disputatus corã Camerario & Aedilibus cum incerto exitu.

An Dominus fundi, in quem aqua aliundè profluens ingreditur, dicatur eiusdem aquæ dominus, illamque possit pro eius libito à consueto cursu diuertere in præiudicium vicini habentis fundum inferiorem.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Aqua oriens alibi eo ipso quod ingreditur fundum dicitur illius domini, & diuertere potest.*
3 *Sententiæ latæ super vsu aquæ sunt attendendæ.*
4 *Decursus aquæ iure naturali & facultatis non inducit seruitutem, nec impedit diuersionem.*
5 *Quando ex opere manu facto resultet probatio, vel acquisitio seruitutis.*
6 *Declaratur conclusio de facultate diuertendi aquam pro libito.*
7 *De differentia inter præscriptionem & consuetudinem, & quandò dicatur consuetudo.*

DISC. XXVI.

1 AQua proueniens à casali illorum de Matthæis decurrit subtus pontem existentem in via, à quo immediatè ingreditur quoddam fossatum nuncupatum *magnum* seù *magistrum* anne-

annexum vineæ & arundinetis aliàs illorum de Mandolisjs nunc de Comitibus,à quo fossato eius naturali cursu profluere solita est in quædam canneta & alia prædia inferiora aliorum, Cumque prætati de Comitibus dictã aquam ad quosdam alios vsus diuertere vellent, se opponentibus vicinis, & introducta causa coràm Magistris viarum, scribens pro Comitibus iniustam credebam oppositionem.

Quià licèt aqua non scaturiat in fun-
2 do, sed aliundè proueniat, eo tamèn ipso, quod ingreditur fossatum magnũ, quod ex tribus sententijs conformibus iam cũ legitimis contradictoribus emanatis præsupponendum erat de priuato dominio eorumdem de Comitibus, tanquàm eiusdem fundi pars seù membrum, transire dicitur in fundi dominum, qui de illa tanquàm de re sua liberè disponere valet *iuxtà text. expressum in l. 1. §. illud labeo ff. de aqua quotid. & æstiua, & firmant Bart. in l. 2. ff. de fluminibus n. 25. Dec. cons. 243. num. 3. & 7. benè Honded. cons. 79. num. 19 lib. 1. Thesaur. dec. 245. num. 2. de Marin. resol. 16. num. 8. lib. 1. Ciriac. controu. 310. num. 140. & seqq. Greg. dec. 133. num. 5. vbi adden. num. 7*; Inanis enim fuisset iàm acta controuersia , quam cum magno labore & sumptu per tres conformes terminare opus fuit super priuato dominio dicti fossati alijs vsibus inutili, nisi exindè hic effectus resultaret, quod aquam in illud egredientem vtpotè effectam de dominio eius, cuius est fossatum, possit dominus suo libito alijs vsibus sibi proficuis,
3 itaùt cesset obiectum æmulationis applicare; Quodq; sententiæ latæ supèr aquarum vsu satis attendendæ sint, habetur in specie *apud Ciriac. controu. 311. n. 8.*

Et quamuis opponeretur de antiqua consuetudine, per quam aqua ex dicto fossato in inferiora prædia decurrere solita est, facilis tamèn erat replicatio, quod nisi per oppositores doceretur dictum cursum fuisse iure seruitutis, ille
4 naturalis, & iure facultatis nullum ius tribuit *ad text. in l. Proculus ff. de damno infecto cum concordan. per Thesaur. dicta dec. 245. num. 3. & 4. de Marin. dicta resol. 16. Ciriac. dicta controu. 310. num. 156. Rot. dec. 164. num. 1. par. 2. diuers. Meleuitana decursus aquarum 31. Ianua-rij 1656. Meltio, & habetur in alijs hoc tit. Jæpius deductum.*

Pro seruitute allegabatur existentia cuiusdam põticelli, quem tanquàm opus manufactum illam ostendere dicebatur, sed adhùc facilis erat replicatio, Tum quià in facto ex hac parte dicebatur põticellum prædictum constructum esse in via publica ad effectum recipiendi aquas ab eadem via fluentes et sic, ad diuersum effectum, Tùm quià vt opus
5 manufactum seruitutem inducat, opus est vt per dominum fundi inferioris seruitutem prætendentem, illud constructum, vel refectum, & conseruatum doceatur in fundo superiori, in quo seruitus quæsita prætenditur, ob efficacem præsumptionem exindè resultantem, nõ esse scilicèt verisimile, quod dominus fundi superioris permisisset ab alio in eius bonis dicti operis constructionè vel refectionè fieri, nisi ius seruitutis adesset, *vt disc. præced.* qua ratione cessante, nulla subest ratio, quæ suadeat, vt ex opere manufacto in partibus inferioribus pro cursu aquæ, postquàm è prædio superiori egressa est, deduci possit seruitus, quià nihil interest domino fundi superioris, postquàm aqua de isto egressa fuit per inferiores vicinos diuerti, vel cum cursu naturali vel cum opere manufacto.

Cum sensu tamèn veritatis dixi, deci-
6 sionem pendere ab inspectione & qualitate loci, & frequentia cannetorum, seù prædiorum, quibus aquæ vsus omninò sit necessarius; Si enim prædiorum qualitas talis est, quod generalitèr in ea contrata ad dictos vsus cum huius aquæ præsupposito constructa sint, itaùt non de vnius vel duorum priuatorũ tantùm præiudicio ageretur, sed plurium in ea contrata bona possidentium, præteritæ obseruantiæ satis deferendum est.

Nequè cum præmissis rigorosi sconclusionibus procedendum est, cum illæ rectè locum sibi vendicent, quotiès agitur de priuata præscriptione, quæ in iure reputatur odiosa, secùs autèm vbi de consuetudine reputata fauorabili; Hæc enim est nota differentia intèr consuetudinem & præscriptionem *ex collectis per adden. dec. 20. par. 3. recent. num. 1. &*
7 *seqq.* quod ista respicit solum ius seù interesse priuatum, illa verò ius publicum, quale in proposito dicendum venit non

solùm

solùm illud, quod concernit vniuersum populum seù Communitatem, sed etiàm vbi concernit interesse alicuius vicinæ seù contratæ, quià & illa dicitur Vniuersitas tanquàm plurium personarum collectio. Credo tamen controuersiam cum honesto amicabili temperamento sopitam esse.

SVTRINA AQVAE

PRO

DAMASO PETRVCCIO

Casus disputatus coràm A. C.

Quando Dominus fundi, in quo aqua nascitur possit illam à consueto cursu diuertere in præiudicium vicinorum.

Et de officio iudicis competente prò concessione vsus aquæ, vel alterius seruitutis etiam in uito domino.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*

2 *Quando opus manu factum inducat vsum aquæ iure seruitutis, & quem effectum operetur.*

3 *In his materijs non datur extensio de re ad rem.*

4 *De seruitute necessaria, quam quis oblato pretio pati debet in re sibi superflua & alteri necessaria.*

5 *Quandò disputatur de seruitute, quæ vbi etiàm acquisita non esset, adhùc oblato pretio præstari deberet lite pendente, intrat prouisio pro eius vsu.*

DISC. XXVII.

1 IN prædio Catherinæ, duobus existentibus fontibus seù aquæ cursibus, Vno scilicèt in fine versus quoddam fossatum in notabili quãtitate vnciarum circitèr 30; Altero verò in parte superiori modicæ quantitatis vnius circitèr vnciæ, ista minor retroacto tẽpore naturali cursu fluere consueuit in dictum fossatum seù aquam maiorem, quæ tota decurrens ad fundum inferiorem alterius vicini, pro vsu ferreriæ istius deseruit; Cum autèm Damasus aqua pro vsu eius prædij seù vicinæ officinæ indigeret, atquè à præfata Catherina concessionem dicti parui fontis superioris obtinuisset, ei dictam aquam ad suum prædium vel vsum diuertere volenti, se opposuit alter, qui totius seù vtriusque aquæ prædictæ vsu huc vsquè potitus est.

Hinc orta controuersia coràm AC., atque admissa hinc indè iuris theorica, tàm circa regulam diuertere volenti assistentem, quàm circà limitationem ex opere manufacto ad seruitutis probationem resultantem, cum in fine dicti fossati adesset opus manufactum cuiusdam muri à præfato vicino in dicto prædio constructi & refici consueti, vndè propterea vtrumque seruitutis requisitum cõcurrebat, Hinc pũctas difficultatis restringebatur ad applicationem, quam pro Damaso scribens, in præsenti cum iustitiæ fundamento cessare dicebam, Opus etenim manufactum percutit alueum alterius aquæ maioris, nè illa de-
2 flueret in proximam vallem, vndè inutilis fieret ei, qui dictum opus construxit, ideoque respiciebat solùm dictam alteram aquam, cuius cursus ex dicta circumstantia non negabatur iure seruitutis, Verùm hoc non influebat ad seruitutem alterius fontis superioris, cuius aqua naturali cursu fluere consueuit in dictam aquam maiorem, eo modo quo flumina parua intrant in magnum, seù omnes fontes intrant in flumen; Vt enim opus manufactum seruitutem probet seù inducat, iustificandum est

quod

quod in ipſamet parua aqua fontis ſuperioris, de qua erat quæſtio factum eſſet, cum in hac materia ex poſſeſſione vnius aquæ non inferatur ad aliã, neq; de facili
3 detur extẽſio ex deductis *in Carpenctoraten. aquarum*, in *Bonon. diſc.* 25. & 29 & *in alijs hoc tit*; Stãt enim benè ſimùl, quod quis ſit dominus fluminis ſeù foſſati inferioris, in quod plures fontium riuuli naturali curſu deriuant, et tamèn, quod non per hoc ius dominij vel ſeruitutis habeat in dictis fontibus vel riuulis, vtpotè diuerſis, niſi quoties, ageretur de notabili prejudicio vſus publici, quià nempè ità ex deuiatione fontium ſeù riuulorum impedita remaneret nauigatio, ſeù ceſſaret alter vſus publicam concernens vtilitatem, atque hanc dicebam in propoſita facti ſpecie videri veritatem.

Sed quandò etiàm ex diuerſis facti circumſtantijs contrarium dicendum eſſet, adhùc tamèn cum hæc parua aqua vſui dicti vicini ſe opponentis neceſſaria non eſſet, cum altera maior exuberaret; Econuersò autèm prædicto Damaſo ſatis vtilis quinimò neceſſaria eſ-
4 ſet, Dicebam rectè intrare officium iudicis pro illius conceſſione ſoluto pretio ex deductis *per Theſaur. dec.* 245. *num.* 7. & *Ciriac. controu.* 310. *num.* 162; *Et* ideò dùm etiàm in caſu victoriæ oppoſitoris, huius aquæ vſus negari non poterat, itaùt litis effectus tantùm eſſet, àn oppoſitori aliquid ſolui deberet, nec nè, Idcircò interim negari non poterat per modum ſententiæ ſeù decreti prouiſionalis, manutentio dicto Damaſo in continuatione vſus, facta per ipſum obligatione, de ſoluendo pretium, quatenùs ità iudicari contingat, prout practicatum fuit per Tribunal Cameræ *in Sabi-*
5 *nen. vtie ſeù tranſitus* inter Principes Burgheſium & Barberinũ, *de qua ſub tit. de Regalibus diſc.* 136., quià cum controuerſum eſſet, àn via eſſet publica vel priuata, ſiuè tamen vno, ſiuè altero modo, pro vſu tranſportationis lignorum aliorumque bonorum per flumen ad Vrbem, tranſitus impediri non poſſet, ſolumque controuerſię effectus conſiſteret in ſolutione damni reſultantis ex occupatione territorij, Camera per modum prouiſionis mandauit continuationem tranſitus, facta per Burgheſium dicta obligatione, quod tamen negatum fuit per Rotam *in vna Romana aquæ coram Taia*, in qua cauſa non ſcribebam.

ROSSANEN.

VSVS AQVÆ

PRO

ABBATE MARCO ANTONIO PERRONO ET CONSORTIBVS

CVM

MVTIO PALOPOLO

Caſus beneuolè diſcurſus & concordatus.

De diuiſione vſus aquæ fluminis per tempora & contratas inter poſſidentes prædia adiacentia; Et àn hic modus immutari valeat.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De diuiſione vſus aquæ æſtiuæ & hyemalis.*
3 *Seruanda eſt conſuetudo.*
4 *Pro manutentione poſſeſſoris ſufficit ſic anno præcedenti vſum eſſe.*
5 *Datur diſtinctio ſuper concluſione decurſus aquæ iure facultatis, vel iure ſeruitutis.*
6 *De differentia inter conſuetudinem & præſcriptionem.*
7 *Conſuetudo immemorabilis in materia aquarum habet vim conceſſionis.*
8 *Dominus aquæ non poteſt facere ſecundam conceſſionem in præiudicium eius, cui primò facta eſt.*

DISC.

DISC. XXVIII.

PRope Ciuitatem Rossani quidam decurrit fluuius
1 seu riuus, *Celatus* nuncupatus, cuius aquæ hyberno tempore deseruiũt pro vsu publico molendinorum existentium à latere sinistro, æstiuo autèm, quandò in totum penè exiccatur, itaùt quamdam paruam habeat aquam ex vicino fonte deriuantem vsui molendinorum incongruam, deseruit pro irrigandis hortis à latere dextero existentibus, atque ità antiquitus seruauit vsus, quem violare volens *Palopolus* habens à latere *sinistro* quoddam prædiũ in quo hortum facere statuerat, obtinuit à Barone quamdam concessionem, cuius vigore fretus aquam æstiuo tempore diuertere cœpit, cum graui præiudicio *Perroni* & aliorum hortos & prædia à latere dextero habentium, vndè recurrentibus istis ad eumdem Baronem in Vrbe existentem Innocentij X. tunc Regnantis nepotem, cuius potestatem tunc incongruum erat controuertere, ab isto obtinuerunt committi insigni Iurisconsulto *Andosillæ*, vt extraiudicialitèr & beneuolè partibus auditis, quid de iure sentiret, referret,

Coram quo pro *Perrono* & alijs scribens, dicebam istis iuris regulam assistere super obseruantia dictę antiquæ consuetudinis diuidentis aquam æstiuam ab hyemali, cum sit consuetudo non deuians à dispositione iuris, qua attenta-
2 datur etiam hæc diuisio, *vt in l. 1. & toto tit. ff. de aqua quotid. & æstiua*; Quodq; in hac materia seruanda sit consuetudo ad litteram probat *text. in l. manifestè C. de seruit*; ideòque illius obseruantia-
3 demandanda erat, quamuis per alteram partem huiusmodi consuetudinem non benè probatã esse diceretur, quasi quod vsus, vel non vsus aquæ per habentes prædia in latere sinistro fuisset mera facultas, contra quam non præcedente prohibitione cum subsequuta acquiescentia non datur præscriptio, quoniam hæc exceptio vtpotè respiciens petitorium, ac pendens à probationibus hinc indè faciendis, impedire non debebat præfatis habentibus prædia in latu dextero manutentionem in possessione, quæ erat incontrouertibilis, dum in hac materia sufficit pro manutentione, quod
4 ita anno præcedenti seruatum esset ad *text. in d.l. 1. ff. de aqua quotid. & æstiua Ruin. conf. 191. num. 4. & seqq. lib. 1. Greg. dec. 100. num. 1. Rot. dec. 213. num. 1. apud Postium de manut. idem Postius d. tract. observ. 34. num. 8.*

Verùm etiam in petitorio distinctionem prædictam inter possessionem iure
5 facultatis vel iure prohibitionis, rectè procedere dicebam in particulari præscriptione, de qua controuersia esset inter duos priuatos, secùs autem in consuetudine generica seu vniuersali concernente regiones seu contratas in vniuersum, cum tunc inter consuetudinis requisita, iftud præcedentis prohibitionis cum subsequuta acquiescentia necessarium non videatur, quia sufficit ita generaliter per longissimum tempus seruatum esse absq; contradictione, in hoc
6 enim differt consuetudo à præscriptione, quod ista respicit ius priuatum, illa verò ius publicum seu vniuersale proportionabiliter & discretiuè *adden. ad Gregor. decis. 191. Capoblan. de Baron. pragm. 1. num. 186. & seqq. Penia decis. 754. 861. 993. & 1145. decis. 20. par. 3. recent. num. 1. & seqq. vbi latè annotantes*; Et ex quo sequitur, quod præscriptio reputatur in iure odiosa, præterquàm immemorabilis, consuetudo autem reputatur fauorabilis.

Maximè quia huic consuetudini magna æqualitatis ratio assistebat; Cum enim duo latera seu contratæ fluminis dicantur istud possidere pro communi, itaùt quælibet ex eis debeat illius commodum sentire, ac beneficio iuuari tanquam sociæ, vsus verò vtrique eodem tempore sit incongruus, Hinc proindè iustè consuetudo induxit dictam proportionatam diuisionem, per quam vtrique contratæ benè consulitur, quia hyberno tempore ob aquarum copiam, rectè deseruit pro molendinis, æstiuo autem cum pro istis non sufficiant, congruè adaptantur pro hortis, & prædijs alterius contratæ, vndè meritò in materia aquarum prodijt iuris propositio, de qua *in d. l. manifestè C. de seruit. cum concordant*; vt antiqua consuetudo seruan-

uanda sit, atque hanc ex dicta facti circumstantia dicebam mihi videri veritatem.

Vt altera pars intentum obtineret, cognita potentia Baronis, cui ob iam dictam circumstantiam, *Perronus* & cæteri contradicere nolebant, insistebat super adulatorio motiuo dominij fluminis, quasi quod vtpotè contentum in inuestitura loquente etiam de fluminibus, illud esset de dominio Baronis, qui poterat suo libito concessiones facere; *Verũ* omisso puncto dominij, contrà quod multa releuantia dici poterant, Replicabam, quod eo etiam posito, vbi ius aquæ ex eiusdem domini concessione
7 quæsitum est, siuè etiam ex immemorabili possessione, quæ vim concessionis obtinet *iuxtà tex. in l. hoc iure ff. de aqua quotid. & æstiua*, tunc non potest idem dominus eamdem aquam alteri concedere, quia licèt ius ducendi aquam ex
8 flumine vel fonte pluribus concedi possit, attamen secunda concessio intelligenda est dummodò alijs, quibus anteà concessa fuit præiudicium non pariat, Vt vltrà propositiones generales, in his specialibus terminis probãt *tex. in l. Imperatores ff. de seruit. rustic. præd. in l. 1. §. qui riuos ff. ne quid in flumin. pub. & in l. aquam Cod. de seruit. & aqua*.

Atq; *in d. l. hoc iure circa fin. prin.* decidi dicebam casum in puncto præiud. cij eius, qui est in altera parte ripæ ob fluminis angustiam, ibi: *Vel si angustus annis sit etiam ei, qui in alia ripa sit*; Quodque fluminis diuisio, quæ pro modo possessionum ad irrigandos agros facienda est, cesset si aliquis plus iuris quæsijsse ostenderit, ad litteram probat *text. in d. l. Imperatores vbi gl. f. verbo ostenderit*, explicat vel ex concessione Domini, vel ex possessione immemorabili, Esset enim aliàs tollere ius tertij, quod nequè in concessione facta per supremum Principem sublatum intelligitur, sed potiùs præseruatum *ad text in l. 2. ff. ne quid in loco publico cum concordan, deductis in Romana fabricæ de Mancinis disc. 5. & in alijs hoc tit*; & in his terminis *Rot. decis. 61. par. 4. rec. tom. 2. num. 8*; Multò minùs id dicendum est in Barone, in quo, neque volente datur hæc potestas tollendi ius tertij, quæ solùm posita voluntate, vel de iure, vel de facto residet in supremo Principe; Quamuis autem deputatus hanc agnoscceret, & fateretur esse veritatem, attamen ex quibusdam prudentialibus motiuis opus fuit controuersiam mediante transactione sopire.

CARPENCTORATEN.

AQVARVM.

PRO

COMMVNITATE CARRVMBI.

CVM

COMMVNITATE CARPENCTORACTEN.

Casus decisus in possessorio per Rotam pro Communitate Carrumbi.

De materia aquarum, Et sub earum concessione quæ veniant, & quæ concedenti reseruatæ censeantur, Et de possessorio retinendæ, seù de manutentione in proposito competente.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Aqua est eius, in cuius territorio nascitur.*
3 *Et cessante opere manufacto potest semper dominus diuertere.*
4 *Habens pro se regulam, sufficit allegare, donec probetur limitatio.*
5 *Seruitus strictè capienda est ad limites concessionis vel possessionis.*
6 *Habenti causam vniuersalem sufficit, quod prætendens causam particularem non probet comprehensionem speciei sub eius concessione.*

7 *Possessio vel præscriptio in vna re vel specie non suffragatur quoad alteram.*

8 *Concessa aqua, an censeatur concessa in toto vel in parte, declaratur propositio.*

9 *Concessio vsus aquæ intelligitur vltrà vsum proprium, & ex propria necessitate arguitur quid concessum sit.*

10 *Idem de concessione iuris pascendi in alieno territorio, quia intelligitur vltrà vsum ciuium.*

11 *Prima charitas incipit à seipso.*

12 *Licèt res inter alios acta alijs non præiudicet facit tamen adminiculum.*

13 *Ponderantur plura adminicula, ex quibus desumatur quid in concessione aquarum contineatur.*

14 *de Testibus suspectis.*

DISC. XXIX.

1 IN territorio Carrumbi adest quidam collis, quē Carpenses prætendunt vnicam habere nuncupationē *de alpibus*, Carrumbenses verò dicunt, et melius probant, duplicē habere nuncupationem, Vnam in procliuitate Occidentis *de alpibus*, Alteram verò à parte Orientis *de Lauron*; Cumque in dicto colle plures adessent fontes seù aquarum scaturigines, de anno 1313, Romana Curia in Ciuitate Carpensi residente, Dominus & Communitas dicti loci vendiderunt Papæ pro vsu dictæ Ciuitatis omnes aquas *de alpibus*, quæ collectæ in quodam magno specu, per rumbas seù aquæductus magnifica structura, vt Pontificiā decebat magnificentiam, ex tunc ductæ fuerunt ad Ciuitatem; Quia tamen tractu temporis aquæ prædictæ, vel ex alicuius scaturiginis deficientia, vel ex alio accidenti in parte deficere cœperunt, atque in eodem colle in altera parte nuncupata *de Lauron* notabilis adest scaturigo, quæ influens in quemdam alium fontem seù riuulum nuncupatum *de Rialia* deseruit pro irrigandis hortis & prædijs Carrumbensium, ac etiam pro vsu molendinorum eiusdem loci, Hinc prætendere cœperunt Carpenses, aquas prædictas *de Lauron* vtpotè in generali venditione comprehensas ad ipsos pertinere, indebitèque per Carrumbenses diuerti in dictum riuum *de Rialia*, vndè propterea vsque ab anno 1427, & anteà, ortæ fuerunt controuersiæ tunc per quamdam concordiam sopitæ; Circà verò annum 1572. denuò excitatæ, deindèq; aliquo intermediante silentio reassumptæ fuerunt circa annum 1659, de quo, vel sequenti, cum V. legati Auditor quamdam sententiam ad fauorem Carpensium cōtrà Carrumbenses de facto toto dicto tempore istas controuersas aquas *de lauron* possidentes protulisset, introducta causa per appellationem ad Cardinalem Legatum Auenionensem, atq; per istum expetito voto *Rotæ coram Taia*, assumpta fuit disputatio super interdicto possessorio retinendæ, super quo non capta resolutione mandatum fuit, etiam ad manutentionis effectū, iuxtà Rotæ stylum, videri de bono iure, super quo assumpta disputatione *sub die* 27. *Nouemb.* 1662. prodijt resolutio Carrūbentibus fauorabilis, deindeque ob aliqua publica illius Principatus accidentia causa vlteriorem progressum *in* Rota hucusque non habuit.

In hac igitur vltima disputatatione, 2 scribens pro Carrumbensibus dicebam iuris regulam istis assistere, vt scilicet, omnes aquæ in isto colle tàm ex parte Orientis quàm Occidentis nascentes ad istam Communitatem pertineant in cuius territorio nascuntur, quoniam aquæ dicuntur eius, in cuius territorio scaturiunt iuxta textus *in l. aquam & l. præses Cod. de seruit. & aqua l. Proculus ff. de damno infecto* cum concordantibus *per Paris. conf.* 112. *num.* 1. *cum seqq. vol. primo Loffred. conf.* 13. *num.* 18. *Cancer. par.* 3. *var. cap.* 4. *de seruit. num.* 230. *Altograd. conf.* 97. *num.* 23. *vol.* 2., ac pro absoluto admittitur *apud Thesaur. decis.* 245. *de Marin. lib.* 1. *resolut.* 16. *Rot. apud Roias in Meleuitana decisus aquarum* 28. *Iunij* 1651. *inter suas decis.* 460. *& in eadem* 31. *Ianuarij* 1656. *coram Meltio*, in quibus firmatur, vt cessante opere ma- 3 nufacto, quod seruitutem indicet, liceat ei in cuius prædio aquæ nascuntur tanquàm earum domino illas diuertere, eisque vti modo sibi benè viso, quamuis per

mille

mille annos naturali cursu fluēs ad aliorū vsum deseruierit et habetur *in Bonon. aquarum de Angelellis & in alijs hoc eodem tit. pluries*.

Hinc proindè fundata remanebat intentio istius Communitatis in dominio seù causa vniuersali, aduersus quam, cum ex altera parte adduceretur solùm titulus seù causa particularis resultans ex prædicta concessione, tanquàm limitatio regulæ, idcircò onus ipsius erat concludentèr probare quod sub dicta eius
4 concessione istæ aquæ essent comprehēsæ, quoniam habens pro se regulam alio probationis onere non grauatur, sed tūdatam dicitur habere intentionem, donec allegans limitationem illam probet *Mantic. dec. 251. num. 4. cum alijs per Barbos. axiom. 198.*

Instrumētum verò concessionis aquarum de Alpibus vtpotè importans traductionem aquæ iure seruitutis, seù particularis concessionis, operari non debet
5 nisi ad limites verborum, quoniam seruitus strictè capienda est ad limites suæ concessionis vel possessionis, et non vltrà *l. si manifestè C. de seruit. l. ex meo ff. de seruit. rustic. prad.* in terminis possessionis aquarum *latè Parisi cons. 114. n. 21. cum seqq. vol. 1. Cepoll. c. 4. de aquæductu n. 47. Capyc. latr. consult. 8. n. 3. cū seqq. & 11.*

Habenti etenim causam vniuersalem sufficit quod per allegantem limitationem non probetur comprehensio casus
6 vel speciei, de quo est quæstio *Buratt. dec. 321. num. 5. Duran. dec. 446. num. 6. Rot. dec. 324. num. 5. par. prima recent. & 220. num. 25. par. 9.*, Quodque possessio vel præscriptio in vna re, seu ad
7 vnum effectum, non prosit ad alios effectus vel alias res, in his terminis aquarum *Parisi. dicto cons. 114. nu. 23. & seqq. Venturin. cons. 20. num. 2. & 3. & 115. Altograd. dicto cons. 97. n. 134. cum seqq.*

Obseruandum enim aduertebam nos non versari in ea quæstione, an vendita re, cuius vocabulum est vnicum illamq; totam importat, censeatur in dubio vendita in totum vel in parte, quo casu, nisi facti circumstantiæ aliud suadeant regula assistit emptori, ex plenè deductis *in Romana apothecarum seu pecuniaria 8. Iunij 1654. & 25. Iunij 1655. coram Bichio, & 17. Februarij 1656. coram Beuilaqua*, et in sua materia *sub tit. de empt.*

In hac enim facti specie venditor nō negabat emptori seù concessionario totum id, quod in concessione continetur, sed punctus erat, an id quod ab emptore agendo prætenditur, includatur nec nè in concessione, Et in hoc firmiter dicebam onus esse concessionarij probare aduersus habentem regulam seù causam vniuersalem, quæ alio non probato sufficit, Ideoque non videbantur applicari deducta *in Interamnen. aquarum coram*
8 *Manzanedo 213. apud Postium de manutent.*, minusque ad rem faciebant aliæ auctoritates quæ ex parte Carpensium deducebantur, quoniam punctus non erat in eadem aqua seù scaturigine, an scilicèt tota vel pars sub concessione vel alia acquisitione veniret, sed erat in diuersitate scaturiginis, ac loci vt supra.

Clarius autèm præmissa procedere dicebam, stantibus tot adminiculis, præsumptionibus, ac etiam veris probationibus, itaut spectando consuetam regulam, *vt singula, quæ non prosunt, vnita iuuent*, quam in antiquis præsertim spectandam esse habetur apud *Caualer. dec. 93.*, casus videretur extrà dubietatem; Prima etenim & quidem fortis coniectura deducebatur ex indigentia istarū
9 aquarum *de lauron.* et *rialia* pro irrigandis hortis & prædijs ac pro vsu molendinorum Carrumbensium; Præsumptio enim est, concessam fuisse aquam exuberantem, et proprio vsui non necessariā, non autem quæ ipsi concedenti necessaria vel opportuna erat, iuxtà textum expressum *in l. præses Cod. de seruit. & aquæ* ibi, *Cum sit durum & crudelitati proximum ex tuis prædiis aquæ agmen hortum sitientibus, agris tuis ad aliorum vsum vicinorum iniuria propagari*.

Ex cuius textus ratione prodijt etiam conclusio in materia pascuorum, quod concesso iure pascendi in alieno territo-
10 rio, intelligitur de eo, quod superest vltra vsum domini & ciuium *Couarr. lib. primo var. cap. 17. num. 11. Surd. de alim. tit. 7. quæst. 8. num. 6. Rouit. super pragm. in rubr. de pascuis num. 17.*, Et confert
11 propositio firmata *per Canonistas in cap. dilecti de arbitr.*, quod prima charitas incipit à seipso, neq; probabile est quod ad alienum oblectamentum seù abundātiorem commoditatem concessum esse id quod proprio vsui necessarium erat.

Secunda deducebatur coniectura seù adminiculum ex statuto huius loci Carrumbi condito de anno 1387. & sic de tempore non multum remoto à concessione, et quando recens erat memoria concessionis cum subsequuto vsu, præsertim cum tunc nulla exorta esset inter istas partes controuersia, in quo statuto agitur de vsu aquarum *Lauroni*, et quomodo Carrumbenses ad controuersias inter eos remouendas, non impedito publico vsu molendinorum, illis vti deberent, ex quo statuto apertè liquet de distinctione partium dicti Collis à parte Orientali cum diuersa nuncupatione à parte Occidentali, Quod etiàm corroborationem recipit à quadam sententia lata de anno 1458. inter procuratorem fiscalem Baronis seù Domini dicti loci, et Sindicos eiusdem Communitatis super purgatione & emundatione dicti fontis *de Lauron*, super quo etiam inter dictos procuratorem fiscalem & Sindicos prodijt concordia de anno 1504.

Licèt enim ex parte Carpensium alle-
12 garetur regula deducta ex textu *in l. sæpe ff. de re iudic.* vt res inter alios acta alijs præiudicare non debeat, Replicabam tamen id procedere, quotiès id adduceretur pro vnica concludenti probatione, alijs probationibus, vel adminiculis non fuffulta, secùs autem vbi deducitur tanquam vnum ex adminiculis seù præsumptionibus, præsertim in concernentibus dominium seù possessionem quia cum eadem res non possit eodem
13 tempore per duos insolidum possideri, *ad text. in l. 3. §. ex contrario ff. de acquir. poss.* rectè per actus inter alios factos possessio probatur; Improbabile siquidè omninò dicebam, quod si huiusmodi aquæ dominium & possessio fuissent penès Carpenses, maximè spectato eo tempore, quo, vel Romana Curia ibi residebat, vel saltem ob proximum discessum recens erat memoria, voluissent statuentes de istius aquæ vsu agere, quodque adeò grauis & longa versa esset controuersia inter eiusdem loci Dominos & Communitatem, super eiusdem aquę vsu per concordiam demùm sopita.

Tertia deducebatur coniectura ex diuersitate nominis seù vocabuli, quæ licèt negaretur per Carpenses, attamen satis concludentèr per Carrumbenses iustificabatur, quod scilicèt *lauron* non esset vocabulum generale Regionis, seù particulare alicuius prædij contradistinctum à toto colle, sed solùm conueniret vni decliuitati seù parti collis prædicti, vt suprà, Hoc enim iunctum cum obseruantia alijsque adminiculis & circumstantijs, clarè probabat, quod sub concessione aquarum de alpibus non venirent ista *de lauron* vt potè diuersæ, cum in huiusmodi concessionibus stricta facienda sit interpretatio vt supra.

Quarta satis euidens cõcurrebat coniectura resultans ex qualitate ædificij, quoniam in aquis contentis in ea parte, quæ de alpibus dicitur, cernitur magnũ & sumptuosum ædificium cum Pontificijs insignijs, & à quo vsque ad Ciuitatem continuant formæ seù aquæductus lapidei, sumptuosæ & nobilis structuræ; Econuersò autem neque in ipso fonte seù scaturigine *de lauron* aliquod nobile cernebatur ædificium, neque in spatio intermedio aderant formæ seù aquæductus eiusdem structuræ; Quinimò probabant Carrumbenses quod moderno tempore & attentatè Carpenses rupes demoliri curassent, vt aquas *de lauron* traducerent ad magnum specum, in quo aliæ aquæ colliguntur; Si enim ab initio sub dicta concessione, partium intentio fuisset omnes aquas collis includere, vtique ex tunc in adeò sumptuoso opere neglectum non fuisset istud modicum pro his etiam aquis colligendis.

Quinta coniectura deducebatur ex oculari inspectione significata per mappam geographicam ser: ser: confectam, ex qua constabat de decliuitate, Constat enim fontem *lauronum* fluere in aquæductum propendentem versus *rialiã*, ità eius naturali cursu postulante; Econuersò autem eodem naturali cursu spectato, defluere non posse ad dictum specus & aquæductum Carpensium absque deuastatione rupum intermediarũ, quæ viuæ ac nunquam elaboratæ recognitæ fuerunt ex oculari inspectione, quæ dicitur euidens probatio omnẽ aliam speciem probationis superans, vt in specie plantæ seù mappæ geographicæ, ex qua apud iudices ocularis inspectio resultat, *Rot. dec. 197. num. 5. par. 8. recen.*

Sexta demùm, alijs pluribus omissis, satis etiam euidens coniectura deducebatur

tur ex qualitate formarum, quæ oſtendebantur proportionatæ ad capiendas aquas *de alpibus*, incapaces verò, & incongruæ ad complectendas omnes iſtas, quæ ſub primæua conceſſione comprehenſæ prætendebantur; Sicuti enim ex pretij quantitate reſultat præſumptio quid & quantum in conceſſione ſeù contractu deductum ſit, *vt in allegatis deciſionibus Romana pecuniaria ſeù apothecæ coram Bichio, & Beuilaqua cum concordantibus apud Gregor. & adden. dec. 126.*, ità ex huiuſmodi ædificiorum & aquæductuum forma, ex rationis identitate eadem præſumptio reſultat, Accedente potiſſimùm longiſſima obſeruantia, quæ ex temporis tàm magno interuallo dici etiam poterat præſcriptiua antiquæ cõceſſionis, quamuis iuxtà ſenſum alterius partis eſſet complexiua huiuſmodi aquarum, multò magis illam attendendo tanquam interpretatiuam.

Et quamuis aduerſus teſtes ſuper huiuſmodi obſeruantia inductos, nonnullæ opponerentur exceptiones, attamen iſtis teſtibus rationabilitèr magis deferendum viſum fuit, vtpotè à prædictis præſumptionibus & demonſtrationibus magis adminiculatis, ideoque ex his & alijs per cæteros deſẽtores deductis, reflectendo etiam ad ſolam veritatem, iuſta beneq; fundata viſa fuit dicta reſolutio pro eodem vel ſimili vſu in primi conceſsionarij præiudicium.

SANCTI SEVERINI AQVARVM. PRO CACCIALVPIS. CVM LVTIO PVCCITELLO.

Caſus diſputatus in Congregatione boni regiminis, incertus eſt exitus.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Secunda conceſſio ſemper intelligitur, dummodò non præiudicetur primæ.*
3 *Facta vni conceſſione molendini, non poteſt concedi facultas conſtruẽdi aliud in parte ſuperiori.*
4 *Declaratur dicta concluſio, et in quo præiudicio procedat.*
5 *Diſtinguuntur ſpecies præiudiciorum.*

Aqua conceſſa vni pro vſu molendini vel alio, an concedi poſſit alteri

DISC. XXX.

1 AQuas poſt ſeruitium publicorum molendinorum ad flumen reuerſuras, cõceſſit Communitas Sancti Seuerini Caccialupis deſcendentibus à celebri, & probato auctore *Caccialupo* aliàs *Io: Baptiſta de Sancto Seuerino*, ſub annua reſponſione ſcutorum quatuor, pro vſu molendini ſeù ædificij ad vſum gipſi; Poſt annos autem 20. circiter Puccittellus curauit obtinere ab eadem Communitate ſub annua reſponſione ſcutorum ſex facultatem diuertendi aquas virgines ex vallato molendinorum, quantum ſufficerent pro vſu alterius molendini ſeù ædificij pro conſimili ædificio gipſi, quæ diuerſio notabile præiudicium generabat, tùm molendinis publicis eiuſdem Communitatis, Tùm etiam dicto alteri molendino ſeù ædificio priuato, quoniam ob aquæ diminutionem longè minor operatio ſequebatur, quàm de præterito conſuetum eſſet, vndè orta inter has partes controuerſia, & introducta cauſa in Congregatione boni Regiminis.

Scribens pro Caccialupis dicebam, iu-
2 ris regulam eis aſſiſtere, vt ſcilicèt facta vni conceſſione, alia fieri non poſſit alteri in primi præiudicium, cum ſemper ſecunda conceſſio tacitam habeat conditionem, quatenùs primo conceſſionario non præiudicet *iuxtà textum expreſſum in lege ſecunda §. ſi quis quod*, verſ. *meritò*, & §. *ſi quis à Principe ff. nè quid*

in

in loco publico, Et in terminis indiuidualibus concessionis licentiæ pro constructione molendini, quod post illud
3 ædificatum, non debeat effectum sortiri consimilis licentia alteri concessa construendi nouum molendinum in parte superiori, vndè diuertatur aqua, quæ inferiori iuxtà solitum nõ sufficiat, *Bart. in l. quominùs num. 2. ff. de flumin.* benè *Practic. Papien. sub tit. de confessoria* verf. *seruitus aquæ ductus num. 7. circa finem fol. in meis 124. à tergo Tondut. par. 2. qu. ciuil. cap. 48. num. 16. & 17. Surd. cons. 130. num. 9. Faber in Cod. lib. 3. tit. 24. de seruit. & aqua diffin. 5. Galeot. lib. 2. controu. 53. num. 60. cum seqq. Capyc. Latr. consult. 8. num. 36. Rot. dec. 61. num. 8. & 9. par. 4. rec. tom. 2.* & tanquàm absolutum supponit *Gratian. discept. 89. in princ.*

Et in effectu ità est, quotiès agitur de flumine publico, atque ille qui præoccupauit licitè fecit, cum licentia scilicet
4 illius superioris, ad quem illam concedere spectabat, dummodò præiudicium sit reale resultans ex diminutione aquę, secùs si agatur de præiudicio accidentali & voluntario, quod resultat ex maiori vel minori molentium concursu, quoniam iuxtà magis commuuem istud non habetur in consideratione, nisi ageretur de concessione in flumine priuato, atq; facti circumstantię ostenderent partes habuisse respectum ad ius priuatiuum, quod præsertim ex quantitate pretij soluti seù præstationis conuentę pro concessione desumitur, vt distinguere solet scribentes ad intelligentiam doctrinę *Bart. in l. nõ modus C. de seruit. & aqua*,
5 & de quo plenè agit *Capyc. Latr. dicta consulta. 8.*, Vndè propterea, ad veritatem etiam reflectendo, dicebam quæstionem esse magis facti quam iuris, an scilicèt præiudicium quod Caccialupi sibi generari dicebant, esset accidentale & voluntarium, vt per alteram partem dicebatur, quod nempè ęgrè ferrent adesse aliud ędificium eiusdè materię, per quod cessante quadam specie iuris priuatiui, minorem concursum haberent, siuè materiam viliori pretio vendere cogerentur; Vel potiùs præiudicium esset reale, quia nempè ob aquę diuersionę fieri nõ posset consuetum laborerium, Atque cũ hoc sensu processit Congregatio, committendo in partibus informationem super hac facti circumstantia, ad effectum exindè efformandi iudicium ac se certificandi de præsuppositio præiudicio exindè resultante Communitati & molendinis publicis tempore æstiuo.

VRBEVETANA

DECVRSVS AQVARVM

PRO

BALDO ALBERTO

CVM

MONIALIBVS SANCTI PETRI, ET ALIIS.

Casus terminatus per A.C. in possessorio pro Monialibus.

An Dominus fundi, in quo aqua nascitur, possit illam pro suo libito diuertere in præiudicium vicinorum, et quid in præiudicium vsus publici.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Dominus aquæ potest quandocumque eam diuertere à cursu consueto si est iure facultatis, secùs si iure seruitutis.*
3 *Quando dicatur iure seruitutis?*
4 *Quid concurrere debeat, vt opus manufactum inducat probationem seruitutis.*
5 *Principalis conclusio de diuersione aquæ fluentis, iure facultatis limitatur vbi præiudicatur etiam vsui publico.*
6 *Examinatur veritas dictæ limitationis.*
7 *In possessorio quotiès possessio est longa, vel*

vel cadit dubium, an intret aliqua limitatio, decernendum videtur contrà volentem diuertere & innouare.

DISC. XXXI.

CVm aqua oriẽs in prædio Alberti ffueret in viam publicam eidem prædio adiacentem, in quodam limite intermedio inter viam & prædium, incertum est, cuius opera, constructum fuit quoddam fontanile, ex quo dictæ aquæ vsum habebant, tam coloni & animalia prædiorum vicinorum, quàm cæteri per viam transeuntes; Volente autem Alberto aquam prædictam ex ipso originario fonte in alium vsum sibi aliqualiter proficuum diuertere, seque opponentibus vicinis.

Ex Alberti parte requisitus dicebam, huiusmodi controuersiam, modicam vel nullam hodiè habere iuris quæstionem, totamque esse facti, & applicationis, spectando scilicet, an decursus fuerit iure facultatis vel iure seruitutis; Si enim esset iuxtà primam partem, receptissima propositio est, dominum aquæ posse illam quandocumque pro libito diuertere, etiamsi per mille annos & vltrà ità effluxerit, quia in facultatiuis non intrat præscriptio, neque temporis lapsus aliquid operatur, vt vltrà generalia in his terminis specialibus cursus aquæ post antiquiores ab eis allegatos firmant *Thes. dec.245. dc Mariu. resol. quotid. 16. lib. 1. Rot. dec.425. num.3. cum seqq. par.4. rec. tom.2. in Meleuitana decursus aquarum 28. Iunij 1651. coràm Roias inter suas decis.460. & in eadem latius, ac magis ex professo 31. Ianuarij 1656. coram Meltio & admittitur apud Ciriac. controu. 310. Altograd. cons. 97. vol. 2.*, Apud quos firmatur etiam casus controuersus, vbi nempè cursus aquæ in prædia inferiora seù alium locum eorum vsui adaptatum, esset iure seruitutis, quæ in proposito constituitur, vel ex conuentione, vel ex vltima voluntate, vel ex præuia prohibitione cum subsequuta lõgi temporis acquiescentia, vel demùm, quod aquæ cursus fuerit per opus manufactum, per quod excludi dicitur cursus iure naturalis facultatis.

Verùm vt hic tertius modus seruitutem inducat, duo copulatiuè concurrere debent, Primò nempè quod tale opus sit in ipso fundo superiori contra quem seruitus acquisita prætenditur, quia nihil interest aliquod opus manufactum esse in fundis inferioribus pro vsu eiusdem aquæ, postquàm exiuit à fundo superiori, cui propterea præiudicium exindè non resultat. Et secundò, quod dictum opus manufactum constructum sit non ab ipso domino fundi superioris pro eius vsu & commoditate, sed à domino fundi inferioris, siuè quod ad istius vsũ principaliter opus ordinatum sit *Cyriac. controu. 310. num.159. cum seqq. Rot. dicta dec.425. num.15. par.5. rec. tom.2. & cæteri superius allegati, & habetur in Bononien. aquarum hoc eodem tit. disc.25.*

Motiuabam tamen, mihi non leuem inferre difficultatem circumstantiam tõtanilis existentis in via publica, siue ad illam respondentis, quoniam ex aliquorum scribentium intentione, prædicta regula generaliter verissima, limitationem patitur, vbi aqua deseruiat vsui publico, in cuius præiudicium diuerti non potest, vt firmat *Riminald. seù Scarlattinus apud ipsum scribens cõs.624.* qui magis præcisè loquitur, atq; ad idẽ per alteram partem allegabantur *Bargnin. dec.6. n.49. in fine par.5. & Cancer. par.3. var. cap.4. de seruit. num.241. & 244.* quod probari etiam videtur ex dispositione *text. in l. diligenter 9. C. de aquæduct. lib.11.* vbi ponderat, an aqua ex priuata facta sit publica.

Aduersùs huiusmodi limitationem ac auctoritates pro eius comprobatione adductas dicebam, quod singulas examinando verè non habent fundamentum, *textus enim in l. diligenter* loquitur, vbi ipse fons originariè priuatus effectus esset publicus, publicoque vsui destinatus, vt ex lectura, ideoque non percutit casum, in quo fonte remanente priuato, aqua ex illo oriens postquam fundum egressa est alicui publico vsui paretur; *Caualcanus autem dicta decis.6. num.49.* plenè firmat regulam vt suprà fauore domini aquæ constitutam, Et licèt circa finem referat hanc limitationem allegando *Riminald. & Franch. Marc*; ipse tamen

tamen nihil firmat, quinimò potius annuere videtur sibi limitationem non probari, dum relinquit cogitandum & *Franch Marc. loco cit.* pariter non percutit casum, quia loquitur solùm de aqua, quæ ducitur ex publico, & *Cancer.* nihil in proposito firmat, neque suum interponit iudicium, sed tantùm loquitur relatiuè *ad Thesaur. iun. in addit. ad Patrem dicta dec.* 245, qui loquitur vbi ex aquæ diuersione impediretur vsus molendinorum, seù aliàs publica vtilitas magnum sentiret damnum, præsertim vbi ageretur de aliquo flumine vel stagno ex pluribus priuatorum aquis ibi decurrentibus effecto nauigabili, quodque ex aquarum diuersionibus nauigatio impediri posset, cum similibus, vndè damnum publicum esset notabile, vt requiritur ad effectum, vt diuerti non valeat, vt ponderatur *per Rot. in Gerunden. sontis* 11. *Martij* 1594. *coram Millino, & in Bonon. molendini* 9. *Decembr.* 1619. *coram Dunozetto seniore inter suas dec.* 231; & in his terminis loquitur etiam *Riminal.* siuè scribens apud eum, dum *nu.* 7. ponderat magnum præiudicium publicæ vtilitatis molendinorum, ac etiam principaliter se fundat in Statuto *Regien.* disponente omnes aquas decurrentes per territorium spectare ad Communitatem sub dispositione Principis, Vndè propterea limitatio remanere videtur destituta auctoritate & ratione, præterquàm in casu quo ageretur de præiudicio notabili vsus publici, quale in proposito dici nõ poterat, dum supponebatur quod ob commoditatem cuiusdam vicini fluminis, dictum fontanile deseruiret solùm ad quamdam superabundantem commoditatem duorũ vel trium prædiorum adiacentium, atq; super hoc partes non concordabant in facto, dum per alteram supponebatur aquam fluminis seù fcuei adiacentis ex eius mala qualitate non esse aptam vsui hominum vel animalium, ideòque istum fontem remanere necessarium pro vsu etiam viatorum.

His stantibus iudex in possessorio,
7 saluis iuribus domini fundi in petitorio, decreuit isto pendẽte aquam immutandam non esse à consueto cursu, atque mihi iusta visa est resolutio, quam ab initio Alberto requirenti motiuani, Tùm quia vbi agitur de possessione temporis longissimi illa in hoc summarissimo possessorio etiam in facultatiuis videtur manutenibilis ob possibilitatem iustificandi titulum & excludendi facultatem in petitorio, accedente etiã præsumptione facultatis exclusiua, vbi longissima possessio intercedit ex deductis *dec.* 186. & 380. *par.* 11. *rec.* Tùm etiam quia negari non potest dictam limitationem esse veram, quoties præiudicium publico vsui resultans esset notabile, An autem esset tale necnè pendet ex probationibus facti, ex quibus potest ità verificari, hæc autem possibilitas sufficit, vt interim concedenda sit manutentio ad statum.

ROMANA

PVTEI

PRO

DVCISSA LATERÆ SABELLA FARNESIA.

CVM

PAVLO MACCARANO.

Casus disputatus coram Camerario, & resolutus pro Ducissa, postea concordatus.

De iure hauriendi aquam à puteo existente in domo vicini, An & quando competere dicatur iure seruitutis, vel potius iure condominij; Et de possessorio in hac materia competente; Et an & quando vna domo diuisa in plures partes seù membra, constituta censeatur seruitus in vna parte ad fauorem alterius, super iuribus & commoditatibus, quæ habebantur in tota domo, quando erat vnita.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *In possessorio retinendæ non quæritur de iustitia vel iniustitia negotij principalis, & quando de eo videatur.*
3 *Existenti in possessione hauriendi aquam danda est manutentio.*
4 *Multò magis vbi est possessio diuturna.*
5 *Possessio temporis considerabilis attenditur etiam vbi ius resistit, vel in materia facultatiua.*
6 *De seruitute ducendi aquam ex alieno puteo;*
7 *Seruitus habens causam discontinuam exigit tempus immemorabile.*
8 *Et quid requiratur vt intret præscriptio ordinaria.*
9 *De puteo communi totæ domui, omnibusque eius partibus licet diuisis siuè communi pluribus domibus, et quod inducat consortium.*
10 *An vendita parte domus, et parte retenta, censeatur constituta seruitus circa illas seruitutes quas prius vna pars alteri præstabat.*
11 *In quibus terminis procedat quæstio de qua numero præcedenti.*
12 *Obseruantiæ tanquam interpreti est deferendum.*

DISC. XXXII.

CVM aliqui de familia Sabellorum priuatæ fortunæ, ad radices palatij seù montis Sabelli constituti ex Theatro Pompei domum possidentes, illius partem vendidissent Duciffæ Lateræ, seù eius patri, partem verò pro se retinuissent, illam diuersis personis locando, longæua obseruantia annorum 30, & vltrà, dedit quod vtriusque partis inquilini, mediante quadam porta, quæ semper retinebatur aperta, communem ac promiscuum habuerunt vsum putei existentis in parte inuendita, qua nuper empta per Paulum Maccaranum, Hic de facto portam prædictam claudendo, huiusmodi vsum impediuit inquilinis dictæ partis spectantis ad Duciffam, Vndè propterea introducta lite coram Camerario, suspensoque petitorio, ac restricta petitione ad solum possessorium retinendæ, quod vulgò manutentionis dicitur, in isto decretum dictæ Duciffæ fauorabile prodijt, cuius tamen iudicij occasione, iuxtà Curiæ stylum, etiam de petitorio seù meritis negotij principalis actum fuit incidenter, atque vt dicitur pro gustu; Licet enim in hoc summarijssimo possessorio quæri non soleat de iustitia vel iniustitia, sed attendatur nudum factum possessionis, reiecta ad petitorium exceptione boni iuris, quotiès istud non probetur incontinenti omninò certum, & indubitatum per rem iudicatam vel propriam confessionem, nulla exceptione elidibilem, Nihilominus de eodem bono iure incidenter gustari solet ad idem possessorium facilitādum, in omni & quacumque materia, Multò verò magis ac rationabiliter de eodem bono iure saltèm summariè & pro gustu cognoscendum est in hac subiecta materia, in qua nudum factum possessionis non videtur ità de facili operatium, cum referri valeat ad ius facultatiuum, seù precarium ac beneuolam conuenientiam & permissionem; Non habuit autem causa vlteriorem disputationis progressum in petitorio, quoniam quædam honesta concordia illi finem dedit.

Duæ igitur fuerunt istius controuersiæ partes seù inspectiones, vna scilicèt in possessorio, altera verò in petitorio seù bono iure; Quòad primam, de plano dicebam, etiam cum sensu veritatis, respondendum esse pro dicta Duciffa, cuius possessio erat indubitata *per text. expressum in l. vnica in principio ff. de fonte*, casum in puncto litteraliter decidentem per hæc verba, *Prætor ait vti de eo fonte, quo de agitur hoc anno aqua, nec vi nec clam, nec precario ab illo, vsus es, quominùs vtaris vim fieri veto, de lacu, puteo, piscina, item interdicam*; Quæ verba reassumit *Menoch. in tract. de adipisc. remed. 8 num. 1; vbi & num. sequen. ac per tot.* in his terminis specialibus firmat hoc interdictum retinendæ, quod vulgò manutentionem dicimus, competere dum non agitur de vsu seù possessione resultante à solo cursu naturali, in cuius terminis du-

bitari poteſt, an intret necnè hoc interdictũ iuxtà caſum, de quo *in Romana decurſus aquarũ* 23. *Iunij* 1662. *coram Taia.*

Clariùs verò, quia non agebatur de poſſeſſione recenti, ſed diuturna, quæ multò magis in hac materia attendi debet, atq; facilius manutentio intrat abſque iuſtificatione boni iuris, vt ad litteram diſponit *text. in l. ſi quis diuturno ff. ſi ſeruitus vindicetur*, cuius verba præciſa ſunt, *Si quis diuturno vſu, & longa quaſi poſſeſſione ius aquæ ducendæ nactus ſit, non ſit ei neceſſe docere de iure, quo aqua conſtituta eſt, ſed vtilem habet actionem, vt oſtendat per annos fortè tot vſum ſe non vi, non clàm precario poſſe diſſe.*

Et eſt generale in quacumque poſſeſſione, quæ aliàs regulariter & de ſui natura non ſit manutenibilis, vel propter iuris reſiſtentiam, vel quia tractetur de materia facultatiua, vt efficiatur talis, quandò eſt temporis diuturni *Capyc. deciſ.* 209. *n.* 18. *Caualer. dec.* 80. *n.* 8. *Capyc. Latr. conſult.* 68. *n.* 23. *cum aliis per addendum ad Gregor. dec.* 370. *& ad Buratt. dec.* 131. *dec.* 380. *n.* 5. *par.* 11; *&* in terminis ſeruitutis *Rot. Bonon. diuerſ. dec.* 138. *num.* 58. *& ſequen.* Et hæc quoàd poſſeſſorium in quo, vt dictum eſt diuturnitas huiuſmodi poſſeſſionis per tempus longiſſimum 30. annorum & vltrà dirimebat difficultates, quæ cadere ſolent in huiuſmodi poſſeſſione, tanquam facultatiua ſeù precaria, vt per ſcribentes in contrarium inſiſtebatur.

Quouerò ad alteram partem petitorij ſeù in bono iure, Scribentes in contrarium, cum præſuppoſito, quod hæc facultas ducendi aquam ex puteo alieno prætenderetur iure ſeruitutis iuxtà caſum, de quo loquuntur *Roman. ſingul.* 819. *& Carpan. ad Statut. Mediolani tom.* 2. *cap.* 331. *num.* 20; nimium in hoc ſe diffundebant probando, magis communem & in Curia receptam opinionem eſſe, huiuſmodi ſeruitutes habentes cauſam diſcontinuam, potiſſimè verò vbi actus de ſui natura ad ius precarium ſeù facultatiuum referri poteſt, exigere præſcriptionem immemorabilem iuxtà plenè deducta *dec.* 101. *par.* 4. *rec. tom.* 2. *canonizata in Romana ſeruitutis* 29. *Ianuarij* 1666. *coram Cerro*, et de qua cauſa habetur ſuprà *diſc.* 23; Et nihilominùs ſubiungebant, quod vbi etiam tenenda eſſet altera opinio relata in eadem *deciſ.* 101; vt ordinaria præſcriptio ſufficeret, adhuc, vt ibidem habetur, ac etiam deducitur *in Sabinen. viæ ſeù tranſitus ſub tit. de Regalibus diſc.* 136. probari debet ab allegante præſcriptionem, ſe iure ſeruitutis, & animo præſcribendi habuiſſe illum vſum, qui aliàs precariæ ſeù beneuolæ permiſſioni referri poteſt; Potiſſimè ex ea circumſtantia, quod ianua, per quam habitatores huius prætenſæ partis dominantis aditum habere conſueuerũt ad puteum, habebat portas ligneas, cum quibus ad nutum domini alterius partis, quam prætendebatur eſſe ſeruientem claudi poterat, cum tamen ſufficeret adeſſe potentiam ſeù ſigna, iuxtà ea quæ in propoſito habentur *in Spoletana viæ dicto tit. de Regalibus diſc.* 137. Atque ſuper hoc iuxtà modernum abuſum cum copioſis allegationibus, etiam ſuper regulis & propoſitionibus vulgaribus quas incidentèr deducere contingebat, chartas implebant.

Nullam tamen ſuper his dabam reſpõſionem, vtpotè à caſu controuerſiæ extraneis; Quicquid enim eſſet de veritate prædictorum aſſumptorum, quorum examen, longam ac inutilem euagationem exigeret; Dicebam non verſari in his terminis, quoniam non prætẽdebatur ex hac parte huiuſmodi facultas iure ſeruitutis, ſed iure condominij, quaſi quod iſte puteus eſſet ſocia neceſſaria toti domui, atq; omniũ habitantiũ vſui deſtinata, vtpotè continens elementum omnibus æqualiter neceſſarium, & quod in qualibet manſione ſeù quolibet appartamento collocari non poteſt, Vnde quando domus licèt magna conſtruitur, & cum ea fons ſeù puteus, iſte dicitur deſtinatus toti domui, omnibuſque eius manſionibus & partibus, quæ inter ſe dicuntur ſociæ in huius officinæ dominio, poſſeſſione, & vſu, illam pro communi inſolidum poſſidentes, Vndè propterea habemus quod ex puteo infertur ad cõſortium ſeù connexionem plurium domorum, quæ licèt inter ſe diuiſæ pro vnica haberi debeant, *vt apud Gratian. diſcept.* 526. *num.* 2. 4. *&* 5. cum aliis in propoſito deductis infrà *in Romana prælationis ad materiam retractus diſc.* 74. Quodque puteus dicatur pars integralis domus habetur apud *Altograd. conſ.* 12.

num.

num.29.lib.1, vbi alios adducit; Quinimò etiam vnus puteus plurium domorũ vsui deseruire solet, atque ab eis pro cõmuni possideri, vt benè probat *text. in l. quia hoc quarta in principio ff. commun. diuid.* ibi, *de puteo quæritur, an communi diuidundo agi possit*; Et de puteo communi inter plures domos *Bald. in cap. 1. §. si quis de manso de controuinuest. in vsibus feudorum, & Cepolla de seruit. vrban. prædiorum cap. 47. in principio & per totum*; Et de puteo communi toti viciniæ *Roman. singular. 68*; Ità etiã docente cõmuni vsu ac naturali ratione, dũ non in omnibus mãsionibus seù appartamentis diuersi putei seù fontes constituí possunt vel solent, sed vnus pro tota domo quamuis magna sufficit.

Replicabant scribentes in contrarium, hæc procedere, continuante dominio eiusdem domus seù ædificj penès eamdem personam, secùs autem data diuisione inter plures, ac propterea assumebant quæstionem originatam ex distinctione tradita *per Bart., Castrens. & alios in l. qui binas ædes ff. de seruit. vrb. præd.* de quibus plenè *Surd. cons. 17. nu. 23. cum seqq. & num. 28. cum sequen., Berou. cons. 132. num. 13. & 14. lib. 3. Rouit. dec. 98. num. 2. & cæteri*, An scilicèt vendita parte domus, censeatur per venditorem constituta vel respectiuè reseruata seruitus super illis commoditatibus, quas vna pars alteri præstabat de tempore quo erant sub eodem dominio; In qua quæstione distingui solet, inter seruitutes habentes causam continuam, vel discontinuam, siuè àn verba venditionis, seù alterius contractus essent ampla & continentia translationem omnium iurium & pertinentiarum necne, et quam quæstionem Ego reputo de illis, quę sunt magis facti, quàm iuris, certam ac vniuersalem regulam non recipientes, sed in concreto, iuxtà singulorum casuum circumstantias decidendæ.

Verum paritèr dicebam istam quæstionem euagatoriam remanere, vtpotè extraneam à casu, cum ea percutiat materiam seruitutis circà aliquas commoditates, vel maiorem amenitatem, absque tamen necessitate, vt sunt, e. g; maius lumen, seù magis gratus, & latus aspectus, aut maior copia solis, ac ventorum salutarium, quibus vna pars eiusdem domus potitur, ob depressiorem structuram alterius, seù ob aream in ea existentem, An scilicèt sequuta diuisione, possit dominus vnius partis depressioris seù habentis aream, altius ædificare, atquè ità dictis commoditatibus præiudicare cum similibus; Sed non est iste casus noster, quoniam, vt suprà dictum est, agitur de officina necessaria, nedùm toti domui in vniuersum, sed singulis eius partibus & mansionibus, pro quibus ab initio æqualitèr destinata censetur, Et consequentèr vbi vna pars venditur cum eius iuribus, ità, nisi venditor alitèr declaret, hoc ius translatum censetur; Multò verò magis quià in huius venditionis instrumento ad fauorẽ emptoris continebatur illa amplitudo verborum & clausularum, ob quam apud *Surd. dicto cons. 17. num. 16. & sequen*, ac alios apud eum, etiam ius seruitutis quoad commoditates constitutum censetur.

Et nihilominùs dicebam omnem cessare difficultatem, ex eo quod negari non posset, ex præmissis, saltèm versari in ambiguo quid partes deducere voluerint in dicto contractu, per quem prior dominus totius domus partem vendidit, & partem pro se retinuit, vnde propterea nimium deferendum esset dictæ subsequutæ obseruantiæ tanquàm interpreti, quamuis non esset longissimi temporis, quoniam iuxtà satis vulgarem, ac in foro quotidianam distinctionem, quoties obseruantia deducitur tanquàm interpretatiua, non exigit aliquam temporis determinationem, sed sufficit ità quandòque seruatum fuisse, Secùs autem vbi illa attendenda est tanquè præscriptiua, cũ tunc requiratur tẽpus cũ alijs requisitis ad præscriptionem necessarium, Vnde cum in hac facti specie tempus esset longissimum, ad præscriptiuam etiam sufficiens, ità videbatur casum esse extrà omnem controuersiam; Ea circumstantia potissimũ considerata, quod non agebatur de domo per ipsos dominos, seù per duos qualificatos inquilinos in totum respectiuè habitata, inter quos ex quadam lege familiaritatis, ac ciuilis beneuolentiæ dictus vsus precarius & permissiuus esse potuerit, sed de domo conductitia &

deſtinata habitationi plurium perſonarum de plebe eorumdem vel diuerſorũ exercitiorum, vndè cum inter huiuſmodi perſonas in eadem domo vel conuicinia habitantes, de facili ac frequentèr æmulationes ac rixæ contingere ſoleant, idcircò nedùm ſatis inueriſimile, ſed quodammodò impoſſibile dicebam, vt tot diuerſi conductores illius partis, in qua erat puteus, tàm diuturno tempore, hunc precarium ac beneuolum vſum pati voluerint, niſi iure ſeruitutis vel condominij id inquilinis alterius partis competiſſet, ideoque iſta mihi videbatus veritas.

5 *Diſtinguuntur caſus, & quando procedant concluſiones de quibus num. 3. & 4.*

6 *De ratione ob quam in hac ſeruitute aquæ hauſtus requiritur immemorabilis.*

7 *Quando dicatur ſeruitus continua per opus manu factum.*

8 *Dominus muri communis nullatenus vti poteſt muro prò appoſitione fiſtulæ.*

9 *An & quando dominus fundi ſeruientis immutare poſſit eius ſtatum conſuetum in præiudicium habentis ſeruitutem.*

MVTINEN.

A QVÆ HAVSTVS

PRO. N.

Reſponſum pro veritate.

An dominus putei vel fontis, à quo vicinus aquam haurire ſolet, poſſit puteum ſuffocare, ſeù fontem aliò diuertere in præiudicium vicini, Et per quantum tempus hæc ſeruitus aquæ hauſtus ſeù ducendi aquam præſcribatur.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*

2 *Seruitus probari poteſt etiam per adminicula.*

3 *In aquarum decurſu naturali non datur præſcriptio ſeruitutis, ideò dominus aquæ poteſt eam diuertere.*

4 *Quod ſeruitus habens cauſam diſcontinuam exigat tempus immemorabile.*

DISC. XXXIII.

1 CVM propè murum diuiſorium domorum N. & alterius vicini in Ciuitate Murinæ, in ſolo ſeù domo dicti N. adeſſet puteus ſeù fons ſubterraneus vndè alter vicinus cum fiſtula infixa dicto muro diuiſorio aquam longo tẽpore haurire conſueuit, intenderet autem putei vel fontis dominus illum ſuffocare, ſeù aliàs aquam prædictam diuertere, deſuper pro veritate conſultus fui, ſuppreſſis nominibus àn id, ſibi liceret itaùt vicinus iuſtè poſſet impedire necnè.

Reſpondi id pendere à facti circumſtantijs non benè ac diſtinctè enarratis in facti notula tranſmiſſa, àn ſcilicèt accederet tempus neceſſarium ad præſcribendam huiuſmodi ſeruitutem, nuè alia concurrerent adminicula illã probantia, cum in iure non dubitetur conſtitutæ
2 ſeruitutis probationem, etiam per adminicula, & præſumptiones fieri poſſe ex deductis ſuprà *in Ianuen. & in Firmana diſc.* 2. & 3; Vel econuerſò adeſſent adminicula ſeruitutem excludentia, ac probantia id precariò, & ex beneuola permiſſione ſequutum eſſe; Quatenus verò punctus controuerſiæ reduceretur ad præſcriptionem ſiue ius ex poſſeſſione, & vſu queſitum, cum facti notulæ adiunctum eſſet quoddam iuris elaboratum reſponſum I.C. de partibus, vbi cum aliqua caſuũ confuſione dicebatur, quod vel in iſta materia decurſus aquarum, tã-

quam

quam facultatiua nulla dari poterat pre-
3 ſcriptio, ex iis quæ antiquioribus rela-
tis habentur apud *Ciriac. controu.* 310. &
311. *Galeot. lib.* 2. *controu.* 52. & *ſequen.*
Theſaur. dec. 245. *Viuium dec.* 411. *Surd.*
conſ. 447. *Cancer. lib.* 3. *var. cap.* 4. *de ſer-*
uit. ex num. 230. *de Marin. reſol. quotid.*
16. *lib.* 1. *Rot. dec.* 425. *par.* 4. *rec. tom.* 2.
in Meleuiana decurſus aquarum coràm
Roias inter ſuas dec. 460. & *in eadem* 31.
Ianuarij 1656. *coràm Meltio.* apud quos
habentur concordantes.

Vel quod in omnem euentum, tan-
4 quam in ſeruitute habente cauſam diſ-
continuam, quia nemo poteſt diù noctu-
que àc ſemper aquam haurire, require-
retur præſcriptio immemorabilis, iuxtà
magis communem opinionem, quam
etiam ſequitur Rota, reaſſumendo in hoc
quæſtionem ab alto, atque cum magno
cumulo allegationum, referendo auctó-
ritates pro vtraq; opinione, atq; tàm ob
auctoritatum numerum, quàm ob ratio-
nes, ſummo ſtudio probare curando hãc
eſſe magis communem & veram, itaùt
cuilibet parùm experto tale reſponſum
inſpicienti, illud videretur nimium do-
ctum & elaboratum, dum inexpertum
vulgus ex magna allegationum congre-
rie ſcripturęque prolixitate, iudicium
deſuper efformare ſolet.

Dixi totum illum laborem fuiſſe peni-
tùs inanem, ex defectu congruæ appli-
cationis, cuius ratione adeò frequentia
æquiuoca in dies experimur, Tres enim
caſus præcęteris in propoſito diſtinguẽ-
dos eſſe aduertebam inter ſe omninò di-
5 uerſos, Quorum primus eſt, vbi agitur
de aqua fluente curſu naturali à fundo
ſuperiori ad inferiorem, àn ſcilicèt do-
minus fundi ſuperioris poſſit illam pro
libito diuertere, ſeu potius domino fun-
di inferioris ſeruitus acquiſita cenſeatur, Et in hoc regula aſsiſtit domino
fundi ſuperioris in excluſionem ſeruitu-
tis, niſi hæc legitimè conſtituta probe-
tur, vel expreſsè, vel ſaltèm præſumpti-
uè ſeù adminiculatiuè, etiamſi diuturno
ac longiſsimo tempore in contrarium
fuerit obſeruantia, atque vt noſtri di-
cunt, etiam mille annorum, quoniam cũ
prouenerit ex facultate & curſu naturali,
non intrat præſcriptio, niſi concurrat
opus manufactum exiſtens in fundo ſu-
periori, ac principaliter ordinatum pro
ſeruitio fundi inferioris, ad effectum
ducendi aquam, iuxtà caſum, de quo *in*
Bonon. diſc. 25. & *in alijs* ad hanc eamdẽ
materiam, & in his terminis procedere
dicebam auctoritates deſuper recenſitas,
ex quibus etiam aliæ per Conſulentem
deſumebantur.

Alter caſus eſt, vbi agitur de hauriẽ-
do aquam à puteo vel fonte alieno, quo-
ties propriæ neceſſatis vel vſus ratio exi-
gat, itaùt qualibet vice, qua vicinus a-
qua indiget, nouum actum illam hau-
riendi, ſeù ducendi facere debeat, iuxtà
caſũ, de quo *in Romana putei diſc. præced.*
cum ſimilibus, Et tunc intrat dicta
conſideratio cauſæ diſcontinuæ, cuius
ratione requiritur immemorabilis, ob
quam quilibet titulus de mundo melior
allegari poteſt, cum aliàs in iſta præ-
ſertim materia, poſſeſſio, ſeù obſeruantia
de facili referenda veniat ad facultatem,
ſeù beneuolam, ac vrbanam permiſſionẽ;
6 Vbi enim agitur de fonte vel puteo pe-
renni, modicum ac parcè ex eo hauriẽ-
do, nil domino creſcit, et econuersò hau-
riendo multum, nil decreſcit vel dimi-
nuitur, iuxtà ea quæ cum hoc exemplo
fontis vel putei aduertunt DD. in mate-
ria mineralium in magnis & indeficien-
tibus fodinis, vt *in Romana locationis ve-*
næ ferri ſub titulo de Regalibus diſc. 117.,
Idcirco magna inurbanitas eſſet vicini
habentis fontem vel puteum, quoties
exindè damnum, vel incommodum ali-
quod non reſultat, huiuſmodi commo-
ditatem vicinis prohibere, vt totius Or-
bis, præſertim verò Vrbis obſeruantia
docet in fontibus & puteis exiſtentibus
in palatijs vel domibus Magnatũ & no-
bilium.

Tertius demùm eſt caſus præſenti cõ-
trouerſiæ adaptatus, à duobus præce-
dentibus omninò diuerſus, & à quo pro-
indè omninò extranei ſunt termini, præ-
fatos alios caſus percutientes, vbi ſcilicèt
vicinus per fiſtulam infixam muro com-
muni, vel illi ipſius domini putei, vel
7 fontis, ſiuè per aliud opus manufactum,
putà per aquæductum initium habentẽ
ab ipſo fonte vel puteo, atque adinſtàr
fiſtulæ ad id principaliter conſtructum,
à dicto fonte vel puteo aquam ducit, Et
tunc dicebam verſari in caſu ſeruitutis
habentis cauſam continuam, quoniam
licèt non continuò, neque diu noctuque

aqua

aqua pro neceſſario, vel oportuno vſu ducatur ſeù hauriatur, nihilominùs ipſa fiſtula, ſeù aliud opus manufactum adinſtàr tigni immiſſi continuò diù noctuq; ibi exiſtit, vnde prædium ſeruiens continuam patitur ſeruitutem, et conſequèrter de plano intrant ea, quæ præſertim occaſione ſeruitutis tigni immiſſi in iure habemus de ſeruitute habente cauſam continuam per ſolam diuturnam poſſeſſionem præſcribendam, Atque huic caſui propriè conuenit diſpoſitio *textus in l. ſi quis diuturno decima ff. ſi ſeruitus vendicetur*; vbi ad litteram deciditur per verba præciſa, *quod ſi quis diuturno vſu, & longa quaſi poſſeſſione ius aquæducendæ, nactus ſit, non ſit ei neceſſe docere de iure, quo aqua conſtituta eſt*; Atque dato dicto opere manufacto, de plano tanquã abſolutum admittunt *Ciriac. Theſaur., Rota*, & alij, de quibus ſupra, & cæteri apud eos.

Et his ſtantibus concludebam contrà requirentem, quoties ipſe ſaltèm adminiculatiuè non doceret, præfatæ fiſtulæ appoſitionem, vel clandeſtinam vel precariam fuiſſe, dum murus erat commu-
8 nis, in quo indefinitè vicinus prohibere poteſt alteri, nè fiſtulam apponat, & non intrat diſtinctio cadere ſolita, àn quis vtatur muro communi vſque ad medietatem, & in ſola parte ad ſe ſpectante, *ad text. in l. fiſtulas ff. ſi ſeruitus vendicetur, & l. fiſtulam ff. de ſeruit. vrban. prad. vbi Bart., & cæteri, de quibus Cepoll. de ſeruit. vrban. prad. cap. 49.*

Et hinc de conſequenti reſultabat reſponſio ad alterum quæſitum, àn ſcilicèt poſſet puteum ſuffocare, ſeù fontem di-
9 uertere, quoniam poſita ſeruitute, non poteſt dominus fundi ſeruientis ità illius ſtatum immutare, quod acquiſita ſeruitus perſonæ vel fundo dominanti impediatur, vt in propoſito defectus poteſtatis reducendi ad culturam fundum, in quo alteri quæſita ſit ſeruitus iuris paſcendi, habetur reprobato *Crauett. conſ. 292.* latè *apud Surd. conſ. 65. num. 13. cum ſequen. Harpreſt. §. 1. Inſtit. de ſeruit. num. 98.* & habetur pluries actum *hoc eod. tit. ad materiam paſcuorum*, cum ſolùm domino fundi ſeruientis concedatur facultas faciendi aliquam ſibi magis vtilem & cõmodam innouationem, ità tamen quod ius habentis ſeruitutem non tollat, vt paſſim per DD. exemplificari ſolet in ſeruitute viæ vel itineris, quoniam poteſt dominus fundi ſeruientis pro eius vtilitate vel commoditate immutare conſuetum locum viæ vel itineris, dummodò exindè habenti ius ſeruitutis notabiliter non præiudicetur, et cum qua etiam regula proceditur in materia reducendi ad culturam, ſeù aliàs immutandi ſtatum fundi, in quo alter habeat ſeruitutem iuris paſcendi, cum ſimilibus, quoniam habenti ſeruitutem ſufficere debet ſuum ius remanere ſaluũ, atque ceſſante eius præiudicio, impedire non debet dominum, quominùs re ſua pro libito vtatur, et ſic in iſta facti ſpecie ſi dominus fontis vel putei voluiſſet immutare locum, ex quo vicino non præiudicaretur, dixi, quod fieri poſſet.

ROMANA

AQVÆ

PRO

DVCE ALVETI,

CVM

MONASTERIO S. AGATÆ CONGREGATIONIS MONTIS VIRGINIS VRBIS

Caſus reſolutus per Rotam pro Monaſterio.

Conceſſio aquæ, àn & quandò ſit precaria, & quandocumque reuocabilis, vel potius perpetua, & irreuocabilis.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Immissio ex interdicto possessorio non datur hæredi ad bona non possessa per defunctum tempore mortis.*
3 *Precaria concessio semper est reuocabilis.*
4 *In facultatiuis non datur possessio, nec præscriptio, nisi concurrente prohibitione, & sequuta patientia.*
5 *In fideicommissis negligentia prædecessoris non potest præiudicare successori iure proprio venienti.*
6 *Quando precarium non sit reuocabile.*
7 *Cappellani manuales quando remoueri non possint.*
8 *Declarationi quam concedens facit super precario, an debeat consentire concessionarius.*
9 *Quando aduersus precariam concessionem detur præscriptio.*

DISC. XXXIV.

1 GRegorius *XIII.* de anno 1579. Eccleſiam S. Agatæ *Vrbis*, quæ eſt vna ex titulis Cardinalitijs, de conſenſu Cardinalis Ptolomæi Gallij tunc Titularis, vnà cum domibus, officinis, hortis, aquis, alijſque membris & annexis, conceſſit cum ſubſequuto effectu, Congregationi *Montis Virginis*, vt ibi vnus Prior, & ſaltèm ſex Monaci religioſè habitarent, dictæque Eccleſiæ inſeruirent; Et de anno 1591. idem Cardinalis Gallius obtinuit ab eodem Pontifice ſibi eiuſque hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumque concedi duas vncias aquæ Felicis, quas in ipſo actu traditionis, ſequi ſolitæ cum appoſitione fiſtulæ, directè traduxit ad domum & hortos præfatæ Eccleſiæ; Supponebatur autem in actu huiuſmodi appoſitionis fiſtulæ, quod dicti Cardinalis procurator proteſtatus eſſet, huiuſmodi traductionem ad locum prædictum, fieri precario, & cum libera facultate Cardinalis eamdem aquam ad alium vſum pro libito diuertendi.

Obijt Cardinalis de anno 1607. ordinato in eius bonis ad fauorem deſcendentium ex fratre perpetuo ſucceſſiuo fideicommiſſo, quo purificato ad fauorē Ptolomæi Gallij Ducis Alueti, hic de anno 1657. tanquam hæres fideicōmiſſarius dicti Cardinalis immiſſionē ab A.C. petijt, & obtinuit ad dictas duas vncias aquæ, vtpotè ad bona teſtatoris, & in eius hæreditate remanſas; Introducta verò cauſa per appellationem *in Rota coram Taia*, firmatoque dubio, àn immiſſio competeret, In hoc ſtatu ex parte Ducis aſſumptus, motiuando, vt mea eſt cōſuetudo, dicebam incongruum mihi videri iudicium iàm intentatum immiſſio-
2 nis in vim *l. final. C. de edicto Diu. Adr.*, quod vlteriori hæredi, ſeù fideicommiſſario paſſim in praxi concedi ſolet, quoniam iſtud competit ad bona poſſeſſa per defunctum tempore eius mortis, & ſic ad bona in hæreditate remanſa, inter quæ non videbatur numerari poſſeſſam aquam vtpotè ab eodem teſtatore viuēte per annos 16. anteà dictis Monacis conceſſam, et ab eis poſſeſſam, dū teſtator adhuc viueret, vndè dici non poterat de bonis remanſis tempore mortis.

Et licèt ſupponeretur etiàm conceſſio precaria quandocumq; reuocabilis, quod tunc pro certo in facto ſupponebatur, vtpotè probatum per publicum inſtrumentum, Dicebam tamen id aliud operari non poſſe, niſi quod in hæreditate exiſtere diceretur ipſum ius, ſeù facultas reuocandi dictam conceſſionem, atque ſubſequuta reuocatione, vendicandi aquam iure dominij, Nunquàm verò competere poſſe hoc interdictum poſſeſſorium, quod neceſſariò ſupponit poſſeſſionem penès defunctū de tempore mortis in præſenti omninò ceſſantem per annos 16. ante obitum teſtatoris.

Quatenùs verò de iudicio vendicationis ageretur, dicebam regulam aſſiſtere actori, non obſtante tàm longi tempo-
3 ris interuallo, quoniam procedendo cū præſuppoſito precarij, huic ſemper ineſt reuocabilitas, quia nec pacto, nec conſuetudine precarium irreuocabile redditur *l. 1. & 2. & l. cum precario ff. de precar. Burati. dec. 346. num. 5. vbi cæteri.*

Ad

Ad quod etiàm conferre dicebam alteram receptam iuris propositionem, quod in facultatiuis, quæ ad libitum vo-
4 luntatis, quandocumque exerceri possunt, silentium vel patientia etiàm mille annorum nihil operatur, nisi præcedat prohibitio cum subsequuta acquiescentia vel alio actu æquipollenti, ex ijs quæ in his terminis decursus aquarum sæpius in alij *hoc cod. titulo* ad istam aquarum materiam deducta habentur; Maxime cum actor veniret iure proprio & fidei-
5 cõmissi independenter ab alijs eius prædecessoribus, quorum negligentia sibi præiudicare non potuit, nec aliquam præscriptionem inducere *Peregr. de fideic art. 41. num. 16. & 17. Gratian. discept. 577. nu. 44. Ciarlin. controu. 107. num. 61. & seq. Rot. dec. 220. nu. 26. par. 11. rec.*

Verũ difficultatẽ faciebat, quod licèt vera sit dicta iuris regula super precarij reuocabilitate, adhùc tamen vbi conces-
6 sio respicit magnam concessionarij vtilitatem, & consequenter eius reuocatio graue infert damnum, seù præiudicium, econuersò autem reuocanti nihil vel parum prodest, tunc ex quadam receptæquitate intrare videtur iudicis officiũ pro huiusmodi reuocatione impedienda, ex deductis *per Cepoll. de seruit. Vrb. præd. cap. 79. n. 6. vers. 2.* fallit *& vers.* nisi esset *Crauett. cons. 732. à n. 17. ad 30.*
7 Ad quod conferre dicebam, quæ in materia beneficiali habemus de cappellanijs manualibus, & quandocumquè ad nutum amouibilibus, quia licèt de iure talis esset earum natura, & possint quandocumque reuocari etiàm sine causa, Attamèn si remotio notabile inferat remoto præiudicium, vel circà famam, vel circà substentationem, econuersò autem non constet remouentem ex aliqua iusta vel honesta causa moueri, remanet huiusmodi facultas ex iudicis officio refræna ex deductis *per Caualer. dec. 72. & non semèl sub tit. de Canonicis, & Capitulo in Materanen. & in alijs.*

Vndè cum in præsenti huius aquæ diuersio, post spatium annorum 65. & vltrà, magnum damnum & incommodum dicto Monasterio inferret, ac etiàm aliqualem iniuriam; Econuersò autem nulla adesset reuocantis vtilitas, dum id agebatur, vt alteri pio loco de eadem aqua fieret complacentia, non videbatur huiusmodi precarij reuocatio admittenda.

Proposito dubio sub die 15. *Februarij* 1658. *coràm Taia* negatiua prodijt resolutio, Tum ex præmissis, Tùm clariùs quia satis dubitatum fuit de fide instrumenti in ea parte, in qua continebatur protestatio procuratoris, seù ministri Cardinalis, & ex qua deducebatur precarium; Præsertim quia neque docebatur, ministrum Cardinalis huiusmodi facultatem habuisse, nequè constabat dictam reseruationem factam esse præsentibus Monacis, quorum consensum Ro-
8 ta dixit requiri, eodem modo, quo in omnibus contractibus *ad not. in l. 1. ff. de precario, & cap. vlt. extrà eodem,* Quod vltimum motiuum consensus concessionarij minus verum crederem, quandò alia circumstantia non accedente, ius concessionarij deducitur ex huiusmodi qualificata concessione, quam ipse diuidere non potest, sed cum sua causa recipere debet, cum vtriusque contrahentis simultaneus consensus requiratur in contractibus correspectiuis & onerosis, non autem in gratuitis & lucratiuis, in quibus solus animus, solaque voluntas concedentis attendi debent, itaùt in casu dubio eius declarationi deferatur *Otthobon. dec. 119. & 195.* & passim.

Dictum tamen motiuum in præsenti
9 dicebam releuans ad effectum præscriptionis & cessantis malæ fidei in possessore, qui precarij ignarus, credens concessionem fuisse liberam, & de sui natura tanquàm donationem intèr viuos irreuocabilem, iustam habuit præscribendi causam, ideòque iustam censui resolutionem, præsertim attenta adeò longæua obseruantia etiam notabilis temporis viuente Cardinali, qui nunquàm huiusmodi facultatem ad exercitium deduxit.

NEPE-

NEPESINA

CONSECTÆ

PRO

COMMVNITATE FLAVIANI ALIAS FIANI,

CVM

STEPHANO PIGNATELLO.

Casus disputatus in Camera, & decisus pro Communitate.

De iure pascendi, seù iure vendendi herbas, & pascua competente Communitati, etiam in fundis & prædijs priuatorum cum iure prohibendi eisdem ius pascendi, Et quandò hoc ius competere dicatur Communitatibus, seù alijs ratione condominij, vel ratione seruitutis; Et aliqua de præscriptione huius seruitutis iuris pascendi, àn requiratur immemorabilis ratione causæ discontinuæ, vel potius sufficiat ordinaria, ratione causæ continuæ.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Exemptio Ciuium Romanorum in districtu non sufragatur quoàd onera Cameralia.*
3 *Resolutio causæ.*
4 *Herba est domini fundi, in quo nascitur.*
5 *Immemorabilis est difficilis probationis.*
6 *De duobus eiusdem rei dominijs penès duos diuersis respectibus.*
7 *De distinctione, quod dominium fructuũ naturalium sit penes Communitatem vel Dominũ loci, et particulares sint domini in solo industriali.*
8 *De locis, in quibus ità seruetur.*
9 *Quomodò probetur dominium.*
10 *Rei possessor præsumitur dominus.*
11 *Venditio herbarum probat dominium vendentis.*
12 *Item bannimenta & prohibitiones.*
13 *Genitiuum probat dominium.*
14 *Quando initium habuerint onera Cameralia.*
15 *Quod magis conueniat titulus dominij, quàm seruitutis.*
16 *Quid importet seruitus iuris pascendi.*
17 *Aduocatis iuuenibus non ità de facili deferri solet.*
18 *Quod seruitus iuris pascendi tanquam discontinua requirat immemorabilem, reprobata distinctione realis vel personalis.*
19 *De dicta distinctione inter seruitutem realem & personalem.*
20 *Quod dicta distinctio non sit vera, seù quandò procedat.*

DISC. XXXV.

1 TErritorium Oppidi, seù Castri Flauiani, in quatuor species distinctum est, Quarum vna consistit in vineis, alijsque prædijs cultis, quæ muris, sæpibus, vel foueis recincta sunt, & in hac specie nulla iuris pascendi quæstio cadit, Altera consistit in quibusdam tenutis iure priuati dominij possessis pleno iure per loci Baronem seù Dominum, ad vtrumque fructum naturalem & industrialem, & sic tàm ad culturam, quàm ad pascua; Tertia est duarũ tenutarũ, quæ vulgò dicuntur tenutæ Cõmunitatis, in quibus particulares possident prædia, seù terras ad vsum culturæ, ipsa verò Communitas est in possessione herbarum seù pascuorum, quæ priuatiuè ad ipsos dominos alijs vendit, seù in eis affidat; Et quarta est reliqui territorij aperti & campestris, quod vulgò *communale* dicitur, in quo lite pendente inter Baronem ex vna, ipsamque Communitatem ac particulares prædiorum dominos ex altera, Baro in possessorio ex decreto Cameræ, vbi causa pendet, reperitur in possessione herbarum seù pascuorum, etiam priuatiuè ad ipsos dominos particulares.

Cum autem in dictis duabus tenutis, Communitatis, Stephanus Pignatellus Romanus possideret multa petia terræ, pro quibus, ac etiam alijs, quæ in reliquo territorio possidet, per Communitatem pulsaretur ad onera Cameralia coram Thesaurario, Introducta à quodam istius decreto per appellationem causa in Camera, Postquam satis de Regali reiecta fuit aduersus hanc petitionē exceptio per reum conuentum opposita exemptionis sibi tanquam Ciui Romano competentis per totum districtum ex *Statuto Vrbis 56. lib. 3.* eo quia, tam *in Camera*, quam *in Congregatione boni regiminis* pluries decisum, ac receptissimū
2 est, huiusmodi exemptionem suffragari solùm quoad onera communitatiua, non autem quoad cameralia, quæ dicuntur imposita bonis, non autem Communitatibus, ideoque per omnes supportari debent pro modo bonorum, quacumque exemptione non obstante, etiam illa clericorum & ecclesiasticorum, quoties contraria obseruantia eis non suffragetur, ex pluriès deductis in materia vectigalium *sub tit. de Regalibus*, præsertim *in Romana seu Tudertina collectæ disc. 92.*

Conuolauit reus prædictus ad aliam exceptionem, super qua totā fuit disputatio, quod scilicèt ipse de facto solueret etiam exuberantèr onera prædicta cum pretio herbæ nascentis in eius bonis, quæ per ipsam Communitatem percipiebantur, quasi quod terrarum & prædiorum domini dictum ius pascendi Communitati ad hunc effectum iure cuiusdam conuentionis dederint; Verū ista quoque exceptio reiecta fuit per tres
3 sententias conformes in tribus instantijs in eodem tribunali coram *Imperiali, Vecchiarello*, & *Pallaucino*, hoc est in duabus quæ in Vrbe ex statuto solùm dantur, et in ea tertia, quæ de facto haberi solet super disputatione, *an constaret de duabus conformibus nec nè*, eodem modo, quo, vbi attentis terminis iuris communis instantiæ sunt tres, adesse solet quarta super dubio, *an constet de tribus, &c.*

In huiusmodi autem adeò reiteratis, ac verè acerrimis disputationibus, Cum Ego scribens pro Communitate non impugnarem ab initio regulam ex parte rei conuenti deductam super pertinentia herbarum & pascuorum ad domi terrarum & prædiorum, in quib
4 nascitur *ad text. in l. qua re rem dominio, l. solum §. 1. ff. de acq. adeò §. finali ff. de aq. reivendic. cum concordan. de quib. in Portuen. disc. 39.* & in alijs hoc tit., Hinc proindè tota quæstio fuit super iure seù titulo, ex quo Communitas istas herbas in alienis fundis nascentes priuatiuè ad proprios dominos perciperet.

Ad duplicem autem titulum dicebam hoc ius referri posse, vel scilicet dominij vel antiquæ consuetudinis seù præscriptionis, nullatenus verò ad illum voluntariæ assignationis factæ per ipsos dominos in causam dictorum onerum; Ex istis autem duobus titulis, Ego insistebam super illo dominij, qui mihi probabilior videbatur, ac etiam facilior, ad
5 effectum effugiendi graue onus iustificandi immemorabilem, vel centenariā difficilis probationis, ob rigorem cum quo procedit Curia in iustificatione requisitorum, de quibus *glos. in cap. 1. de præscript. in 6.*

Cum etenim non implicet eiusdem rei dominium esse penès duos insolidum diuersis respectibus, vno scilicet ratione
6 dominij directi, altero vtilis; Seù quod res sit in dominio vnius quoad certum genus fructuum, putà industrialium, et in dominio alterius quoad aliud genus, putà naturalium, ex ijs, quæ super hac distinctione dominiorum diuersis respectibus habentur præsertim *sub tit. de feudis disc. 61. & 62.* & alibi; Idcircò dicebam posse simul stare, quod particulares, potiùs iure cuiusdam perpetuæ coloniæ essent huiusmodi terrarum & prædiorum domini pro sola cultura, siuè solis fructibus industrialibus, reliquum verò dominium pro herba tanquam fructu naturali esset ipsius Communitatis originariæ & directæ dominæ, vt in specie de huiusmodi distinctione quod Cōmunitas, vel dominus loci habeat fructus naturales, et particulares habeant indu
7 striales habetur apud *Tusc. litt. P. conclus. 112. num. 7. Couarr. practicar. cap. 37. num. 3. in fine Capyc. latr. consult. 83. n. 9. cum sequen. Capobl. de Baron. tom. primo pragm. 11. num. 30. & tom. 2. cap. 74. Larrea dec. 30. num. 11.*; Quodque talis sit consuetudo in prouincia Hydruntina,

quod

quod ſcilicet dominium particularium reſtrictum ſit ad ſolos fructus induſtriales, naturales autem ſint domini vel Cō-
8 munitatis teſtatur *Frecc.de ſubfeudis p.2. auctor.46. num. 11. referunt Rendell. de paſcuis par.3. cap.3. Capyc. latr.dicta cōſult.83. num.13. & 14. & num.36. & ſequen. Capobl. de Baron.par.2. cap.74. & habetur in Hydruntina onerum ſub tit.de Regalibus diſc.50. & in Tarentina ſub tit. de iuriſdictione diſc.66.*

Et comprobat praxis plurium locorū ſtatus Eccleſiaſtici,in quibus dominium directū vniuerſi territorij eſt dñi loci ac etiā vtile quoad herbas,& paſcua,dominiū verò particularium,fundos & prędia in eodem territorio poſſidentiū,reſtringitur ad quamdam ſpeciem coloniæ pro ſolis fructibus induſtrialibus, iuxtà caſum, de quo *in Cluſina coràm Mantica inter ſuas dec. 17. 95. & 97.* ac habetur *in Amerina diſc. ſequen.*, Pluraque caſtra & loca etiam in diſtrictu & propè Vrbē ſunt huiuſmodi naturæ, quia fortè erant antiquitùs tenimenta ruſtica, in quibus introducti fuerunt habitatores per ipſum tenimenti dominum, incolis & habitatoribus concedentem aliquas petias terræ ad culturam, vt exindè fructus ad ſubſtentationem percipere poſſent, et nè aliàs inermem vitam ducere cogerē-tur, vt recentem memoriam habemus, ità ſequutum eſſe de caſtro *Montiſportij*, vt enūciatur *in Tuſculana ſub tit.de feud. diſc.72. & diſc.ſeq.* cum ſimilibus; Et ſic quod exiſtētibus iſtis tenutis antiquitùs de integro & pleno dominioCōmunitatis,per iſtam eius ciuibus &incolis conceſſæ fuiſſent huiuſmodi coloniæ ad ſolum fructum induſtrialem, fructu naturali pro ſe retento.

Ad præfati autem dominij probationem plura ponderabam,quæ licèt ſinguli-
9 tèr & diſtinctè de per ſe conſiderata parùm concludere viderentur, Nihilominus dicebam ea conſideranda eſſe, nō ſingulariter, ſed ſimul & vnitim, cum regula, *vt ſingula, quæ non proſunt,vnita iuuent*, dum agitur de dominio, quod de ſui natura eſt difficilis probationis, præſertim in antiquis,vt in ſpecie attendendi dictam regulam, *vt ſingula quæ non proſunt, &c.* ad probationem dominij habetur *apud Caualer.dec.93. & 201.* & frequentèr;

Primò etenim conſiderabam præſumptionem reſultantem ex poſſeſſione,quia
10 poſſeſſor præſumitur in dubio dominus, ad *regulam text. in l.res aliena Cod. de rei vendic. l.ſiue poſſidetis Cod.de probat. cum concordan. per Buratt. dec.799.n.9.*, Secundò ex pluribus antiquis & continuatis in magno numero venditionibus herbarum priuatiuè ad particulares dominos fundorum ſeù terrarum, Venditio enim herbæ probat dominium vendentis, vt in ſpecie *Honded. conſ.84. nu.13.*
11 *& ſeqq. lib.2.*, Tertiò ex pluribus prohibitionibus & bannis factis per Communitatem, quod eſt ſignum dominij,
12 *Honded. dictū conſ.84. nu.16. & ſequen. cum aliis, de quibus in Amerina diſc.ſeq.*; Quartò ex pluribus enunciatiuis antiquiſſimis, aliiſque actibus dominij & poſſeſſionis, etiam vſque ab anno 1521. in quibus iſtæ enunciantur tenutę Communitatis, cum hoc genitiuum arguat dominium, iuxtà ea quæ habentur *in*
13 *Piſauren. molendinorum ſub tit.de feudis diſc. 3. & alibi*. Et quintò demùm magnum adminiculum pro meo iudicio reſultabat ex cauſa ſeù iure vniuerſali Baronis,ſaltèm in poſſeſſorio,in toto reliquo territorio, Vndè ad duo inferebam,Primò ad inueriſimilitu dinē,quod ſcilicet ſi reuera iſtæ tenutæ non eſſent in dominio Communitatis ſed priuatorum, Baro eamdem cauſam ſeù ius vniuerſale in iſtis bonis iuxta naturam vniuerſi territorij obtinuiſſet; Et ſecundò, quia dicere non poſſunt particulares poſſeſſores, quod huiuſmodi paſcua ad ipſos aliàs ſpectārent, dum niſi haberet Communitas, haberet Baro priuatiuè etiam ad eos.

Atque hinc de plano ceſſabat dictum præſuppoſitum, quod per ipſos particulares huiuſmodi paſcua Communitati aſſignata eſſent loco onerum, Tum quia aliàs neque illa haberent eodem modo quo in aliis eorum fundis & terris reliqui territorij, vt ſuprà; Tum etiam ex duabus alijs contrarijs demonſtrationibus, Vna ſcilicet magnę inueriſimilitudinis, vt iſti ſoli particulares cum eorum bonis ſupportare voluerint huiuſmodi onera, per omnes alios ciues & incolas, quinimò exteros pro modo facultatum ſeù per æs & libram ſupportanda, dum pretium herbarum in magno

excessa superabat illam ratam, quæ pro
14 modo bonorum in huiusmodi contributione soluenda esset. Et altera clarius, quia dicta onera cameralia initium habuerunt *sub Paulo III. de anno* 1543; Et tamen ex pluribus antiquis documẽtis constabat Communitatem fuisse dominam huiusmodi herbarum easque vendidisse antiquiori tempore, præsertim de anno 1521. & sequentibus.

Quamuis autem iste titulus dominij,
15 ità cum diuersitate respectuũ compatibilitèr distincti, mihi magis proprius & adaptatus videretur, quàm ille præscriptionis iure seruitutis in re alienæ, qui titulus videbatur in proposito improprius, quoniam de natura & proprietate seruitutis iuris pascendi est, vt ea tribuat alteri facultatem sumendi pascua cum suis animalibus in fundo alieno, ipso domino fundi non impedito in
16 sumendis eisdem pascuis pro eius animalibus, siuè in eis vendendis, quæ exuberarent vsum habentis seruitutem, Non autem in iure vendendi omnes herbas, ac integra pascua alijs, priuatiuè ad ipsum fundi dominum, quoniam hic dicitur potiùs effectus dominij quàm seruitutis, atque hæc longè differunt inter se, Auctoritates autẽ, & decisiones, de quibus proximè infrà percutiant casum facultatis pascendi, non autem vendendi & prohibendi dominum.

Attamèn ludicibus hoc motiuũ domini videbatur potius cõtinere acumen ingenij ex Aduocatorũ consuetis subtilita-
17 tibus, Potissimè quia huiusmodi disputationes fuerunt circà initia susceptæ Aduocationis, quando non assistit Aduocatis ratio opinionis seu existimationis, atque de facili motiua ituenum reputantur subtilitates, neque ad ea multum reflecti solet, minusque eis defertur sicuti senibus, & probatis.

Processum ergò fuit cum opinione cum qua in his specialibus terminis inris pascendi prætensi per Communita-
18 tem, processum fuit *per Rotam in Narnien. Iuris pascendi coràm Verospio dec.* 300. & 347. *par.* 9. *rec*; quod scilicèt in huiusmodi seruitute, tanquam habente causam discontinuam requireretur immemorabilis, vel centenaria, Quod etiam reprobata distinctione, de qua proximè infrà, inter seruitutem personalẽ, et realem, firmant *Cancer. par.* 3. *var. cap.* 4. *num.* 50. *Castill. de vsufr. cap.* 68. *nu* 18. *& plenè Dexart. dec. Sardineæ* 70; Verùm responsum fuit pro Communitate iustè quidem & probabilitèr ob dictam immemorabilem seu centenariam; benè iustificatam, dum vt supra constabat de actibus dominij & possessionis vsque ab anno 1521, qui actus præsupponebant alios antiquiores & continuatos de tempore præterito.

Scribendo tamen tanquam Aduocatus, nimium insistebam in distinctione, quam plerique tenent, de quibus in spe-
19 cie iurispascendi *Crauett. cons.* 4. *num.* 5. *& cæteri apud Capyc. Latr. consult.* 83. *nu.* 18. *cum sequen*; vbi referuntur *Cepoll*; *Balb. Kopen.* & alij loquentes generaliter & indefinitè, quod scilicèt dicta conclusio super præscriptione immemorabili huiusmodi seruitutis ratione causæ discontinuæ, procedat vbi seruitus est realis, quia scilicèt per vnum fundum alteri debeatur, cum tunc ipsa res tanquam inanimata non possit animo semper & continuò retinere possessionem; Secus autèm vbi agitur de seruitute personali, quod scilicèt aliquæ personæ ius pascendi haberent, quoniàm licèt quoàd vsum facti, possessio naturalis non posit esse continua, attamèn talis rectè verificari potest ciuilitèr ratione illius possessionis, quæ animo retinetur, cum semper, & continuò, àc diù, noctuque quis animo inhuiusmodi possessione continuare valeat; Reflectendo tamèn ad veritatem, agnoscebam hoc assumptum in foro non esse de facili subtentabile, præsertim in Curia, dum *Rota* aliaque tribunalia non admittunt hanc distinctionem; Et fortius vbi contentio non est cum particularibus, sed cum Communitate, quæ est corpus fictum & inanimatum, vndè dicta distinctio neque remanet verificabilis, quoties tamen ius Communitatis non deducatur solùm intellectualiter, seu habitualitèr ad commodum singulorum animalia habentium, quibus assistat, quo casu verificabilis remanet distinctio possessionis ciuilis retentæ istorum animo, sed prætendit id habere ad vtilitatem priuatam ipsius Communitatis excluiuè ad particulares; Et sic reuerà istud motiuum non erat tutum, quamuis necessitas quæstionis cessaret ex fa-

cto,

cto, dum concurrebat immemorabilis siuè centenaria vt suprà; Mihi tamen magis placebat alterū motiuū dominij, cum reuerà incongrui viderentur termini seruitutis ob omnimodam ipsorum dominorum priuationem ac facultatem vendendi alijs iure domini vt suprà.

AMERINA

IVRIS PASCENDI

PRO

COMITE LAVRENTIO DE MARSCIANO

CVM

HABITATORIBVS CASTRI GVARDEÆ

Casus disputatus coràm Iudice deputato per Sac. Consultam.

De controuersijs super iure pascendi in territorio quæ verti solent inter Baronem seù Dominum, & vasallos seù habitatores loci, Et de differentia inter Baronem seù Dominum habentem hoc ius in sola ratione iurisdictionali & ex præscriptione, vel ratione dominij ipsius territorij.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*

2 *Baro est primus Ciuis, & potest depasci cum eius animalibus, & quomodo hic vsus regulari debeat, remissiuè.*

3 *An Communitas possit facere aliquam bannitam seu defensam contradicente Barone remissiuè.*

4 *De Barone qui sit dominus pascuorum excrescentium, & habeat ius affidandi animalia exterorum, & quæstionibus desuper cadentibus inter ipsum & vasallos remissiuè.*

5 *Vt Baro acquirat dominium pascuorum etiam priuatiuè ad dominos prædiorum requiritur immemorabilis.*

6 *Quid in possessorio an debeat obtinere ex sola possessione.*

7 *In Statu Ecclesiastico non militat mala præsumptio concussionis in Baronibus.*

8 *De casu in quo Baro sit dominus pleno iure territorij etiam in fructibus, & an hæc species dominij detur in Baronibus Regni Neapolitani.*

9 *Quando Baro est dominus pleno iure territorij, sua sunt pascua, quæ prohibet etiam ciuibus & incolis.*

10 *Facultas data alijs depascendi in territorio intelligitur vltrà vsum ciuium vel domini.*

11 *An Baro qui sit dominus territorij teneatur pati vsum ciuium in pascuis, et quomodo.*

12 *Non potest alterare solitum pretium seù fidam.*

13 *De seruitute necessaria.*

14 *An possit Dominus exigere fidam prò illa specie animalium prò qua nunquam exacta fuit.*

DISC. XXXVI.

1 TOtū territorium Castri Guardeæ rubrorum circitèr mille in pleno dominio tam territoriali seù iurisdictionali, quàm in vtilitate seù fructu, est Domini seù Baronis ipsius loci, vndè eius incolæ volentes illud colere pro fructibus percipiendis, soluunt Domino iure coloniæ responsionem in certa ipsorum fructuum quota, solùmque ab eis, vel ratione antiquæ possessionis, vel ratione melioramentorum, seù ex alijs causis prætenditur ius coloniç perpetuæ & irreuocabilis iuxtà casum, de quo in Clusina *apud Mantic. dec.* 17·95·& 97; quod tamen

tamen per dominum controuertitur, atq; res eſt ſub iudice; pro animalibus verò eorumdem incolarum in dicto territorio depaſcentium idem Dominus exigere conſueuit annuam præſtationem, quæ vulgò *fida* dici ſolet, ad rationem medij iulij pro quolibet porco, & pro qualibet oue, pro capris autem, quia antiquitus ſupponitur ibi nimium raras eſſe, nihil ſoluebatur, Verùm earum numero notabiliter excreſcente, à decennio citrà Dominus dictam præſtationem, ſeù fidam quoque exigere conſueuit; Ortis autem inter præfatum Dominum, qui eſt Comes Laurētius de Marſciano, eiuſque vaſallos dicti loci habitatores pluribus controuerſijs, eiſque delatis ad Sac. Conſultam, quod eſt conſuetum tribunal recurſuum vaſallorum, qui ſe grauatos à Baronibus ſeù Dominis credunt, inter alia grauaminum capita, fuit illud exactionis huiuſmodi collectæ ſeu fidæ pro paſtura animalium, quaſiquod iſta eſſet indebita vſurpatio, ob naturalem facultatem ciuibus in territorio propriæ patriæ ciuico iure competentem depaſcēdi cum eorum animalibus, præſertim verò reſpectu eorum, qui propria animalia retinent in proprijs fundis ſeù terris ab iſtis cultis & poſſeſſis, Domino vt ſuprà in certa fructuum quota reſponſuris, ac etiam quia aliqui adſunt habitatores, qui, vel ex Dominorum pro tempore conceſſione, vel ex alijs titulis poſſident aliqua petia terræ, ſeù prædia liberè & pleno iure abſque dictæ reſponſionis onere, quod tamen ſupponitur importare nimium modicam partem, vix decem circitèr rubros excedētem; Quia verò ſuper facti præſuppoſitis nimium partes inter ſe diſcordabant, vndè propterea ipſa Sac. Conſulta non poterat huiuſmodi controuerſias prout iuris determinare, Idcircò eas, vel earum aliquas commiſit Vicario Generali Vrbeuetano, eiuſdem Cathedralis Archidiacono, docto quidem & integro viro, vt receptis probationibus hinc indè, formatoque proceſſu, eas decideret, Vndè compilato proceſſu, ac reſtricta præſertim difficultate ad iſtum punctum ſeù caput grauaminis ſuper dicta exactione pro paſtura animalium -

Scribētes pro dictis vaſallis, cū auctoritatibus *Capybl. de Bar. & Nouar. de grauaminibus vaſallorum*, de quibus infrà, ac aliorum apud eos, non diſtinguendo caſum à caſu, inſiſtebant quod Baronis, ſeù Domini poſſeſſio contineret vſurpationem reſultantem à potentia & cōcuſſione vaſallorum, qui in huiuſmodi præſertim caſtris ac paruis & obſcuris locis non audent Domino contradicere, neq; de facili ad Principem recurrere, cōfundentes etiam ea quæ per eoſdem DD. ac alios, de quibus infrà habentur de oppreſſione, quam Barones circa iius paſcēdi facere ſolent cum retentione ingentis numeri animalium in loco, ac etiam cum bānitis ſeù reſeruationibus alicuius partis territorij pro eorum animalibus.

Scribens autem pro dicto Comite, videnſq; quod per ſcribentes in contrariū in confuſo allegabātur auctoritates, plures caſus inter ſe nimium diuerſos percutientes, quodque ità cum non leui æquiuoco iuxtà frequentiorem vſum procederetur, idcircò ad æquiuoca tollenda eruendamque veritatem, potiſſimùm, quia cauſa tractabatur in partibus, ac in Ciuitate, licèt peruetuſta & nobiliſſima, in retroactis ſæculis nimium celebri, vtpotè quandoque Pontificum reſidentia, vt præſertim docet hiſtoria ſolemnitatis Sanctiſſimi Corporis Domini Noſtri Ieſu Chriſti, attamen ex bellorum & temporis calamitatibus hodiè nimium comparatiuè ad antiquum ſtatum imminuta, Dicebam plures caſus diſtinguendos eſſe.

Primus eſt, vbi agitur de paſcuis publicis & communalibus, in quibus omnes ciues & incolę iure ciuico & naturali habent ius vel facultatem paſcendi cum eorum animalibus, ex ijs, quæ habentur infrà *in Spoletana diſc.* 41. & in alijs *hoc eodem titulo*. Dominus verò ſeù Baro, nullum habens territorij dominium priuatum in fructu, ſed ſolùm dominium

2 Baronale ac territoriale, ſeù iuriſdictionale, quamuis exterus, tanquam primus ciuis habeat idem ius paſcendi, et tunc duæ cadere ſolent controuerſiæ inter Barones, & vaſallos, eorumque Communitates; Vna ſcilicèt ſuper moderatione vſus dicti iuris Baroni competentis, ne tanquam diues & potens magnum immittat in territorio numerum animaliū, vndè propterea impediatur aliorum ciuium & incolarum vſus, Atq; in hoc variæ

riæ sunt opiniones, Alijs volentibus Baroni solùm concedi ius retinendi animalia adinstar ditioris ciuis, Alijs, quod possit tot retinere, quot duo ciues ditiores, Et alijs demùm probabilius, quod id remissum sit iudicis arbitrio, ex territorij quantitate, & qualitate, regionis more, vasallorum numero, alijsque circumstantijs regulando. Et altera est controuersia, nùm Communitas, de omnium ciuium & incolarum consensu, dissentiente ipso Barone, ac in præiudiciũ dicti iuris pascendi sibi competentis aliquam territorij partem reseruare & prohibere possit ad effectũ vẽdendi herbas, & sic facere, vt vulgò dicitur, *bannitam seù defensam*, cuius puncti determinatio pariter ex dictis facti circumstantijs à iudicis arbitrio probabilius pendet; Et de isto casu, seù de his controuersijs loquuntur *Franch. dec. 197. & 301. Menoch. de arbitrar. casu 245. Rouir. super pragmat. in rubr. de pascuis Capobl. de Baron. tom. 1. pragmat. 12. num. 28. cum sequen. Nouar. de grauaminibus vasallorum par. prima grauam. 27. cum plur. seq.* sed omnes istæ vel similes auctoritates, quæ cum alijs, de quibus infrà consarcinabantur, erant extraneæ à casu controuersiæ, ideoque dicebam ponendas esse ad partes.

3

Alter casus est, vbi bona & prædia in territorio existentia sunt in pleno dominio priuatorum, atque ciues & incolæ habent in territorio ius vel facultatem pascendi dicto iure ciuico seù naturali, Baro autem seù Dominus habens solùm dictum ius territoriale seù iurisdictionale, ex legitima præscriptione seù alio legitimo titulo sit dominus herbæ seù pascuorum excrescentium, vltra vsum ciuium & incolarum, vndè propterea habeat ius affidandi animalia exterorũ, Et tunc plures cadere solent quæstiones, Vnà scilicet super dicti iuris competentia seù legitima præscriptione, Altera nùm vsum ciuium & incolarum restringere possit ad certam territorij partem, aliam reseruando pro affidandis animalibus exterorum, ac faciendo dictas bannitas seù defensas, Et altera frequentior super moderata affidatione, vt exindè non impediatur vsus seù pastura animalium ciuium, & incolarum, & de his agitur *per Capobl. dicto tract. de Baron. t. 1.* 4

super pragm. 11. ex num. 194. & tom. 2. cap. 76. & 77. Nouar. dicto tract. de grauaminibus vasallorum loco suprà cit. apud quos concordantes, sed pariter iste casus extraneus remanebat à præsenti cõtrouersia, & propterea præfatas ac similes auctoritates dicebam quoque separãdas esse vtpotè incongruas.

Tertius casus est, vbi Baro, in toto territorio, ac etiam fundis & prædijs priuatorum prætendit esse dominus herbarum & pascuorum etiam priuatiuè ad ipsos dominos prohibitos ibi depasci, nisi soluant pascui pretium seù fidã iuxtà casum, de quo *in Nepesina disc. præcedenti*, cum alijs ibi enunciatis, qui casus in specie disputatur apud *Honded. ronf. 86. lib. 1.* vbi concludit pro ciuibus & dominis prædiorum contrà Baronem seù Dominum, non probato priuilegio, aut alio legitimo titulo, quo cessante, itaut ius Baronis vel domini restringatur ad solam diuturnam possessionem, & tunc duæ cadere solent inspectiones, Vna in petitorio, Altera in possessorio. In prima verius est requisitam esse præscriptionem immemorabilem, vel saltèm centenariam, ob iuris apertam resistẽtiam percipiendi fructum de bonis alienis priuatiuè ad ipsum dominum ex deductis *per Honded. dicto conf. 86. Nouar. & Capobl. vbi suprà*, & omnes, quoties non assisteret consuetudo generalis regionis, quod dominium priuatorum restrictum esset ad solam culturam seù fructum industrialem, vt est in prouincia Hydruntina, ex deductis in *dicta Nepesina disc. præcedenti*. 5

Maior autem difficultas cadit in possessorio, in quo etiam *Capobl. dictis locis citatis, præsertim tom. 2. cap. 76. & 77. & Nouar. loco supra cit.* ac cæteri apud eos concludunt contra Dominum, Tùm ob dictam genericam iuris resistentiam, Tũ etiam ob malam præsumptionem concussionis seù vsurpationis, & potentiæ cõtrà Barones & Dominos militantem; Verùm hæc mala præsumptio fortè militans in alijs prouincijs & ditionibus, non admittitur in statu Ecclesiastico, vbi ob facilem recursum vasallorum ad Papam, Atque eiusdem Papæ, nec non sacræ Cõsultæ, aliorũq; Magistratuũ & officialiũ nimium promptas aures, non datur ista concussio, vt firmatur per Rotam apud *Cocein.* 6 7

Coccin. dec. 354. num. 5. in Camerinen. iuris collectandi 4. Iunij 1616. coram Sacrato, in Auenionen. seu Auriacen. molendini coram Verospio decis. 435. num. 4. par. 9. rec. & habetur in Sabinen. status Montis Libretti sub tit. de feudis disc. 65. Vndè propterea obstat solùm motiuum resistentiæ iuris, quod cessat, vbi possessio est temporis considerabilis; Ideòque in specie per Cameram de anno 1602. data fuit manutentio Baroni Terræ Flauiani, seù Fiani *vt disc. præced.*; sed pariter hæc sunt extra casum controuersiæ à quo itè extranea dicebam deducta *per Honded. conf. 85. lib. 1. & conf. 84. lib. 2.* quæ in hac materia nimium circumferri solèt, cum percutiât casum similem *dictæ Clusinæ*, vbi scilicet dominium ciuium & incolarum non est plenum, sed restringitur ad solam culturam seù fructum industrialem. Non tamen istorum casuum quamuis extraneorum distinctio euagatoria erat, sed potius oportuna imò necessaria, vt ità tollerentur æquiuoca, & fieret auctoritatum congrua applicatio.

Quartus demùm, omissis alijs ad rem non facientibus, est casus præsenti controuersiæ congruus & adaptatus, quando scilicet Dominus castri seù loci non habet solum dominium territoriale, seù iurisdictionale in vniuersum, iure feudi seù baroniæ, sed habet etiam plenum ac priuatum dominium vtilitarium etiam in fructu, tàm naturali quàm industriali vniuersi territorij, vndè particulares ciues, & incolæ sint solum coloni vt suprà,
8 et de isto casu non agunt *Capoblan. & Nouar. vbi suprà*, ac cæteri Regnicolæ, in quorum auctoritate totum erat opponentium fundamentum, quoniam in eo Regno omnia ferè oppida, castra, & loca inhabitata cum vasallis, exceptis Ecclesijs, sunt feudalia, & fortè non adest hæc species, vel nimium rara huius Baroniæ, seù dominij allodialis, & liberi, cum dominio etiam vtilitario totius territorij, in quo vasalli considerentur tanquam simplices coloni, vt est frequens in statu Ecclesiastico alijsque Italiæ partibus, sed dominium illorum Baronum est iure feudi, & baroniæ, & sic territoriale, seù iurisdictionale, habendo solum in dominio pleno, & vtilitario aliqua prædia, & bona, adinstar cuiuslibet priuati; Et consequenter iste casus non est de facili per eos tractatus.

Isto igitur casu regula assistit Domino seù Baroni, quod scilicet herba, quæ in suo nascitur sua sit, neque Communitas, vel vasalli ius habeant pascendi, nisi probent seruitutem cum titulo ex-
9 plicito, vel cum præscriptione immemorabili, vt punctualiter prò Barone contrà Communitatem firmatur cæteris allegatis per *Rotam decis. 632. par. 3. rec.*, vbi præsertim *num. 4. in fin.*, respondendo *ad Couar., & Honded.*, ac alios in specie adhibetur dicta distinctio inter Dominum in solo iure Baroniæ, & iurisdictionis, et Dominum, etiam in pleno dominio terrarum in quibus herba nascitur; Ac etiam plenè firmatur *in Narnien. coram Verospio decis. 300., & 347. par. 9. rec.*, quæ sunt in materia celebres; Et licèt dictę decisiones non descendant ad hanc speciem dominij vniuersalis, sed præsupponant solum dominium particulare aliquorum prædiorum, & bonorum, Attamen eadem videtur esse ratio partis quoad partem, quæ totius quoad totum, cum nulla vrgere videatur differentiæ ratio cur in vno, & non in altero casu eadem dispositio seù regula iuris militare non debeat.

Eademque ratione, si suum est dominium herbarū, quod dando colonis prædia ad solam culturam & fructum industrialem sibi reseruat, de plano exindè resultat, quod suarum herbarum suorumque fructuum & pascuorum pretium exigere potest, siue etiam eisdem pascuis vti pro vsu proprio, suorumque animalium, atque facere bannitas, & reseruatas, quoniam iuris naturalis, ac scripti principijs aduersari videtur, vt quis prohiberi debeat vti bonis proprijs ad proprium vsum, vt alijs concedat, Vndè etiã in casu quo loco adiacenti conceditur
10 facultas depascendi in territorio, intelligitur quatenus superfit vltra vsum ciuium, isto non impedito, vt *per Rouit. super pragm. in rubr. de pascuis num. 17. Surd. de alim. tit. 7. quæst. 8. n. 6. & habetur in Tuscanen. hoc eod. tit. disc. 43.*

Est benè verum, quod in isto casu dominij vniuersalis totius territorij, vndè non remanent communalia, seù aliæ ter-
11 ritorij partes, in quibus ciues, & incolæ pascua cum eorum animalibus sumere valeant, tunc ipse Baro, seù Dominus tene-

tenetur hunc vſum vaſallis, & habitatoribus ſuppeditare, nè aliàs inermem vitã ducant, vndè habendo in eius loco vaſallos, & habitatores cenſetur iure cuiuſdam quaſi contractus ſe obligaſſe ad elementa, & alia neceſſaria, vt in propoſito iuris lignandi, aquandi, & paſcendi firmant DD., de quibus *in Sabinen. iuris lignandi hoc tit. diſc.* 42., et *in Sabinen. ſtatus Montis Libretti ſub tit. de feud. diſc.* 65., Non tamen tenetur ad id gratuitò præſtandum, vbi conſuetudo aliàs non diſponat, ſed neque econuersò poteſt eos ſuffocare, alterando pro libito pretium, ſed continere ſe debet intra limites iuſtitiæ, & æquitatis, fortius verò
12 conſuetudinis, qua concurrente non poteſt illam alterare, denegando dare conſuetam fidem ciuium pro paſcuis, ſeù pro illa maius, ac inſolitum pretium exigendo, quoniam cũ agatur de neceſſaria eſſet ſpecies ſuffocationis non permittendæ ex deductis per *Nouar. de grauam. Vaſali. p. 1. grauam.* 41.

Idemque dicebam ipſi Comiti requirenti de veritate circa facultatem faciẽdi bannitas, ſeù reſeruatas pro ſuis animalibus, vt ſcilicet id liceat diſcretè & moderatè, dummodo exindè non impediatur vſus ciuium, eo modo quo dominus fundi habentis ſeruitutem iuris paſcendi debet ſe gerere nè præiudicet, ac inanem reddat ſeruitutem alteri competentem, quoniam iſta dicitur quædam ſeruitus neceſſaria, quam ex dicta ratione dominus pati debet ſoluto iuſto pretio erga vaſallos iuxtà eam ſpeciem ſer-
13 uitutis neceſſariæ, quæ enunciatur *in Sabinen. tranſitus, ſeù viæ ſub tit. de Regal. diſc.* 136., ac etiam *in Romana ſeruitutis, ſeù viæ hoc eodem tit. diſc.* 23., Ideoque iſta dicitur materia facti potius quàm iuris pro iudicis prudenti arbitrio ex facti circumſtantijs diſcretè decidenda.

Difficultas cadere videbatur circa recentem innouationem in capris, quæ
14 prius gratuitum paſcuum habere ſolebant, àn ſcilicet poſſet Dominus dictam conſuetudinem alterare, atque fidam nunquam exactam exigere, et pariter dicebam id pendere à circumſtantijs facti, àn ſcilicet vaſalli concluderent præſcriptionem, ſeù conſuetudinem, cum ſuis requiſitis, quod difficile eſſe ſolet ad praxim deducere; Satis autem conſiderabilis pro Barone videbatur ea circumſtãtia per ipſum præſuppoſita, quod ſcilicèt antiquitus nimium rarus, & modicus erat vſus huiuſmodi animalium, vndè negligebantur, ſecus autem quod nunc ad fraudem vel induſtriam erat excretus iuxta terminos *tex. in c. ſuggeſtum de decim. cum ibi notatis*, et habetur pluries in dicta materia *ſub titulo de decim.* in propoſito exemptionis quam Parochi antiquitus tolerabant in Regularibus à decimis ob eorum paupertatem, ac modicam bonorum quantitatem, licèt ſuper hoc formiter non ſcripſerim.

TVSCVLANA IVRIS PASCENDI PRO VNIVERSITATE BOATTERIORVM, CVM BARTOLIS.

Caſus diſputatus in Congregatione boni Regiminis, & reſolutus pro Bartolis.

An Communitas ſeù particulares habentes ius paſcendi in fundis & terris apertis, ſeù campeſtribus deſtinatis ad ſegetes, prohibere poſſint dominis, nè ſæpibus vel foueis recinganr, atque ad alium vſum, puta vinearum reducant.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Dominus fundi ſeruientis non poteſt*

teſt immutare formam & culturam in præiudicium habentis ſeruitutem iuris paſcendi.

3 *Reſolutio cauſæ.*

4 *Declaratur concluſio, de qua nu. 2. quando procedat.*

5 *De iure paſcendi competente ciuibus in territorio ex conſuetudine, ac iure ciuico, & non dicitur ſeruitus.*

6 *Hoc ius non impedit facultatem immutandi culturam & recingendi bona propria.*

7 *Declaratur quando hæc immutatio fieri poſſit.*

8 *Dicta conſuetudo dicitur fauorabilis, & differt à ſeruitute.*

9 *Ex quibus dicatur probata ſeruitus.*

10 *De differentia àn ius paſcendi competat iure dominij, vel iure ſeruitutis.*

DISC. XXXVII.

1 VOlentibus Bartolis, cum ſæpibus, vel foueis recingere quamdam eorum tenutam ſeu caſale, ad effectum immutandi culturam, & concedendi in emphyteuſim, ſeù perpetuam locationẽ diuerſis particularibus pro plantandis vineis vel arboretis, ſe oppoſuit Vniuerſitas Boatteriorum prætendens id fieri non poſſe in præiudicium iuris paſcendi eis competentis in toto territorio aperto ſeu campeſtri, Introductaque cauſa in Congregatione boni Regiminis, opinante quodam cauſarum patrono, qui pro dicta Vniuerſitate patrocinabatur, cauſæ punctum pendere à probatione ſeruitutis iuris paſcendi, atq; ſciens Rotam & Curiam reſidere in opinione, quod hæc ſeruitus tanquam diſcontinua exigit immemorabilem iuxtà celebres deciſiones *Narnien. iuris paſcendi coram Veroſpio deciſ.* 300. & 347. *par.* 9. *rec.*, aſſumpſit onus huius probationis, quabenè & diligentèr ſequuta cum ſuis requiſitis vulgaris *gloſ. in cap.* 1. *de præſcript. in* 6., aſſumptaque diſputatione cum hoc fundamento, In hoc ſtatu, & in ipſius Congregationis antiuigilia, requiſitus fui ad ſcribendum in iure pro ipſa Vniuerſitate ſuper informatione facti, quæ tota conſiſtebat in iuſtificatione benè probatæ immemorabilis ſuper dicta ſeruitute, qua ità per præſcriptionem legitimè conſtituta, reſultat dominum fundi inſeruientis immutare non poſſe illius formam ſeù naturam in præiudicium habentis ſeruitutem iuris paſcendi, quæ ità impedita remaneret, quod

2 Ego ſcribendo more Aduocati probare conabar cum auctoritate *Crauettæ conſ.* 4. *num.* 6. *Couarr. lib.* 1. *variar. cap.* 17. *nun.* 11. *Surd. conſ.* 65. *num.* 13. *Cohell. ad Bullam boni regiminis cap.* 50. *num.* 198. *Nouar. de grauam. Vaſall. par.* 1. *grauam.* 36. *apud quos cæteri.*

Verùm ab ipſo initio, iuxtà ſtylum, partibus inſinuaui, quod procedendo per hanc viam, nimium timendum erat de ſuccumbentia, vt ſequutum fuit, nam

3 contra Vniuerſitatem ſe opponentẽ prodijt reſolutio, emanata perindè iuxtà votum, et meritò, quoniam punctus cauſæ non erat, An ciuibus, præſertim boatterijs, et artem agrariam exercentibus, liceret necnè in huiuſmodi terris campeſtribus & apertis depaſci cum eorum animalibus, eodem modo, quo in reliquo territorio communali; Sed erat, an ijdem ciues hoc ius, ſeù verius hanc facultatem habentes, impedire poſſent terrarum & agrorum dominos, nè muris vel ſæpibus, aut foueis recingerent, atque in diuerſam culturæ formam reducerent, quod regulariter, poſito etiam

4 dicto iure ſeù facultate prohiberi non poteſt, *vt habetur in Corana cluſæ diſc. ſequen*; ex eâ clara ratione, quod hæc nõ eſt propriè illa ſeruitus iuris paſcendi prædialis, quæ iure priuato competit in vno prædio pro paſtura animalium in alio prædio dominanti exiſtentium, iuxtà terminos textus *in §. inter Inſtit. de ſeruit. ruſtic. prædior. cum ibi notatis*, quo caſu rectè procedit dicta propoſitio, de non immutando prædij ſeruientis ſtatu in præiudicium habentis dictam ſeruitutem, ſed agitur de quodam iure, ſeù verius quadam facultate, quæ iure cuiuſdam conſuetudinis vniuerſalis magis quàm præſcriptionis competit ciuibus & incolis ex iure ciuico & naturali depaſcendi cum eorũ animalibus in agris & fundis apertis & campeſtribus deſtinatis ad culturam ſegetum poſt has recollectas, quæ conſuetudo videtur ferè

Vni-

vniuerſalis per Europam, ipſi iuri naturæ ſeu naturali rationi innixa, & quodammodò neceſſaria, nè ciues & incolæ
5 inermem vitam ducant, vt *benè Couarr. practicar. cap. 37. num. 3. Tuſc. litt. T. concluſ. 112. Capobl. de Baron. pragm. 11. numer. 30 in fin. Capyc. Latr. conſult. 83. n. 10 Nouar. de grauaminibus vaſallorum par. 1. grauam. 32. & cæteri*; Quæ tamen conſuetudo, vt dictum eſt, non dicitur importare formale ius ſeu formalem ſeruitutem iuris paſcendi, ſed ſolùm libertatem ſeu naturalem facultatem, vt animalia ciuium depaſci poſſint in territorio aperto & campeſtri, à ſegetibus non impedito, & quod vulgò *communale*, ſeu alibi *demaniale* dicitur, abſque aliqua diſtinctione priuati dominij; Hæc autem facultas competere dicitur ex natura campeſtri & aperta agrorum, tanquã ex ceſſante murorum, vel ſæpium, aut fouearum impedimento, et conſequenter non tribuit ius ciuibus & incolis impediendi dominos, nè eorum bonis pro libito vtantur, atque ad diuerſum vſum cõuertant iuxtà communitèr receptam
6 doctrinam *Couarr. d. cap. 37. num. 4. cum ſequen*, & ità diſtinguendo habetur *apud Barbat. de diuiſ. fructuum par. 1. cap. 6. num. 55. & ſequen. Antonell. de tempore legali cap. 110. num. 4. cum alijs in Corana diſc. ſequen*; Quoties tamen hæc immutatio non eſt notabilis, atque prouenit ex iuſto motiuo conuertendi rem in
7 alium vſum magis vtilem, ac omninò diuerſum, puta reducendi ad vineas, arboreta, vel canneta cum ſimilibus, Secus autem ſi nõ immutata natura bonorum, ſeù ſpecie culturæ, in notabili quantitate idem ager ſæpibus, muris, vel foueis recingeretur ad effectum ibi tacitè faciendi bannitam ſeù defenſam ipſiuſmet herbæ naturalis, quod præter moderatum vſum pro animalibus proprijs fieri non poteſt iuxtà diſtinctionem, de qua *in d. Corana diſc. ſequenti*, Atque ità intelligenda venit dicta concluſio de impedita facultate dominorum immutandi formam ſeù culturam agrorũ & prædiorum in præiudicium Communitatis, vel Baronis, ſeù particularium habentiũ ius paſcendi, vel reſpectiuè affidandi, quoniam hæc, vt ſuprà non eſt formalis & vera ſeruitus, ſed ſolùm facultas vniuerſalis in bonis campeſtribus, & non impeditis, et quam facultatem quandoque ciues voluntariè ſibiipſis adimere ſolent, eam transferendo in ipſam Communitatem ad effectũ, vt ex pretio herbarum & paſcuorum per ipſoſmet ciues vel alios emendorum onera publica, & & communitatiua ſupportari valeant iuxtà caſum *deciſionis 197. Franchi*, cum concordantibus, quo caſu dicitur potius quædã ſpecies collectæ, quã ità inſenſibiliter ſibi ipſis ciues & incolæ imponunt, *vt in Spoletana hoc eodem tit. diſc. 41.* & in alijs.

Hinc proindè aduertebam, inanem fuiſſe laborem & impenſam ſuper formali probatione immemorabilis, cum
8 dictis rigoroſis requiſitis, Tum quia huiuſmodi conſuetudo tanquam conformans conſuetudini ferè vniuerſali vt ſuprà, ac etiam naturali rationi & facultati, fauorabilis potiùs cenſenda eſt, quã odioſa, ideoque non regulanda cum dictis rigoroſis terminis odioſæ ſeruitutis, Tum etiam quia non erat de hoc quæſtio, quoniam poſſeſſores dictæ tenutæ ſeù caſalis non controuertebant dictam ciuicam facultatem paſcendi, quoties territorium continuaſſet in eius conſueta cultura ad ſegetes ſeù fruges, & conſueto ſtatu aperto ſeù campeſtri, ſed erat, an eis impediri poſſet facultas immutandi rei ſuæ ſtatum.

Dicebant aliqui ex ciuibus ſeù boatterijs præfatam Vniuerſitatem conſtituentibus, ſtante anguſtia territorij campeſtris, & idonei ad paſcua ſu-
9 menda, dum magna pars deſtinata eſſet vineis & villis quod in huiuſmodi tenutis, & agris in hoc ſtatu retentis, inducta videbatur ex antiqua conſuetudine pro beneficio annonæ & agriculturæ quædam neceſſaria ſeruitus, quæ impediret ſtatus immutationem aliàs tentatam & impeditam, Ad quod allegabant, nedùm communem famam & traditionem, ſed etiam dicebãt id probari ex diſcreto territoriorũ & bonorum pretio, quod ſcilicet territoria ſæpibus & muris recincta, ſeù aliàs ab hoc iure paſcendi exempta, & in pleno ac libero poſſeſſorum dominio, etiam quoad herbas, valerent ad rationem ſcutorum 300. pro quolibet rubro; Econuersò autem iſta huiuſmodi ſeruitutem habentia, & in quibus ciues dictam facultatem habent, eſſent valo-

ris dimidiati ad rationem ſcutor. 150, quod videtur magnum ſeruitutis adminiculum, quoniam nullatenus probabile eſt, quod poſſeſſores & domini tam diuturno tempore id negligere voluerint, ob adeò notabilem lucrum, ſeù valoris augmentum, niſi ob hanc ſeruitutem impediti fuiſſent, iuxtà ea, quæ in propoſito proximè ponderantur *in Ianuen. & in Firmana diſc. 2. & 3.* cum ſimilibus.

Et magis ad rem, ſupponebant ipſoſmet de Bartolis ſeù eorũ auctores emiſſe huiuſmodi territoria ad hanc minorem & dimidiatam rationem cum dicta narratiua, ſeù aſſignatione cauſæ diminutionis valoris, ob hoc ius paſcendi competens Communitati ſeù ciuibus, quodque aliàs agricultura notabile detrimentum vel diminutionem pati cogeretur, Et quando hæc benè ac legitimè iuſtificata eſſent, iſta oppoſitio videretur probabilis, quoniam iuxtà ea, quæ habentur *in Nepeſina diſc. 35.* & in alijs, ità reſultare videtur quod dominiũ priuatorum contineat potiùs quamdam ſpeciem coloniæ ſeù reſtrictionem ad ſolam culturam & perceptionem fructuum induſtrialium, dominio fructuum naturaliũ, alteri competente, & ſic magis iure dominij reſidentis penès ipſam Communitatem, quàm iure ſeruitutis: ſed punctus erat, quod hæc dicebantur, & non probabantur.

Et cum hac diſtinctione ſæpius conſultus ex parte Baronum ſeù Dominorũ habentium *ius* vendendi paſcua & affidandi in vniuerſo territorio caſtri ſeù loci, An particulares poſſidentes terras & agros, immutare poſſent conſuetum ſtatum, plantando vineas, arundineta, vel arboreta in præiudiciũ dictorum paſcuorum, quæ ità diminutionem patiuntur, Reſpondere conſueui, quod aut ſumus in caſu, quo Baro ſeù Dominus habeat hoc ius ex conſuetudine ſeù præſcriptione tanquam effectum baroniæ & iuriſdictionis, eo modo quo frequenter idem ius Communitates habere ſolent, et tunc non poſſit impedire, quoties immutatio non ſit exceſſiua, & in fraudem vt ſuprà, ſed moderata, & ex iuſta cauſa; Aut ſumus in caſu, quod dominus id habeat iure dominij, quia nempè habendo plenum & vtilitarium dominium totius territorij, conceſſerit ciuibus & incolis eiuſdem territorij partem ad culturam ſegetum, & ad fruges colligendas, retento pro ſe dominio herbarum & paſcuorum iuxtà deducta *in Amerina diſc. præced.*; & tunc ſecùs, quoniam poſſeſſores tunc habere dicuntur dominium limitatum ad illum vſum, quem immutare non poſſunt in præiudicium Domini, qui ſibi hunc alium fructum reſeruauit, vt aduertitur in deciſionibus *Cluſin. coram Mantica*, de quibus *dicto diſc. præceden.*

CORANA

CLVSÆ

PRO

BVTIIS

CVM

COMMVNITATE CORÆ.

Caſus diſputatus in Congregatione particulari, & reſolutus vt infra.

De eadem materia, An domini, & poſſeſſores agrorum, & prædiorum apertorum ſeù campeſtrium, poſſint ea cum muris, ſæpibus, vel foueis recingere in præiudicium iuris paſcendi competentis Communitati vel ciuibus.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*

2 *Prohibitum eſt Dominis vel Communitatibus facere bannitas vel defenſas in præiudicium ciuium.*

3 *Dominus fundi ſeruientis non poteſt illius*

lius ſtatum immutare in præiudiciũ habentis ius paſcendi.

4 *Quilibet poteſt diſponere pro libito de rebus ſuis.*

5 *Licitum eſt proprios agros vel fundos cũ muris vel ſæpibus claudere, & numer. 8.*

6 *Declaratur concluſio de qua n. 3.*

7 *Quo iure Communitas vel Baro habeat paſcua exuberantia, & quis eorum habeat in eis intentionem fundatam.*

Declaratur concluſio, de qua numer. 5; Et quando priuatis vel Communitati liceat reſeruare aliqua paſcua ſeù facere recluſas.

DISC. XXXVIII.

1 CIVM fratres de Butijs multa bona poſſidentes in territorio Corano, certam terræ quantitatem, partim cultiuam, partim verò ſilueſtrem in montanea per eos poſſeſſam, pro tutiori & commodiori paſtura eorum animalium, nè alijs pateret acceſſus, cum muro ſeù macerie clauſiſſent, illa Communitas habens in eadem montanea ius affidandi animalia exterorum in paſcuis, putans id eſſe ſibi præiudiciale, criminaliter eos accuſauit de publicorum bonorum vſurpatione, Atque deſuper deputata per Papam particulari Congregatione, agnita per iſtam incongruentia actionis criminalis, mandatum fuit videri de puncto ciuili, An ſcilicet licuerit dictam cluſam facere, eamque liceat retinere in præiudicium ciuium & incolarum habentium ius paſcendi, & Communitatis dominæ paſcuorum exuberantium vſum ciuium, ac affidantis animalia exterorum.

Et aſſumpta deſuper diſputatione, ſcribentes pro Communitate, ac alijs ei adhærentibus, principaliter inſiſtebant in prohibitione, quæ in iure habetur, etiam in ipſis Baronibus ſeù dominis, ac Communitatibus, faciendi huiuſmodi cluſas ſeù reſeruationes, quæ in Italia alicubi *bannitæ* & alicubi *defenſæ* nun-
2 cupantur, ad tradita *per Couarr.* quę in omnes moderni in hac materia magiſtrum agnoſcunt, *practicar. queſt. cap. 37. Capobl. de Baron. tom. 1. pragm. 11. & to. 2. cap. 74. & 75. Nouar. de grauam. vaſallor. par. 1. grauam. 33. apud quos cæteri*; Licèt enim dicta prohibitio magis fundata videatur in legibus municipalibus Hiſpaniarum vel Regni Neapolitani, de quibus allegati auctores loquũtur, attamen id etiam in iuris diſpoſitione, vel ratione fundatum videtur.

Et his addebant generalem propoſitionem, de qua frequenter in præcedentis, præſertim *in Tuſculana diſc. præced.* vt dominus fundi ſeruientibus non poſſit illius culturam mutare, ſeù aliàs illius ſtatum alterare, vnde propterea impediatur vſus paſcuorum habenti ſeruitutem iuris paſcendi, quod in ſpecie reſpectu præiudicij reſultantis Communitatibus, quæ ſint dominæ paſcuorum, ſeù habeant ius affidandi aduertitur per *Cobell. ad Bullam boni regiminis cap. 50. num. 198.*
3

His tamen non obſtantibus, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam ſcribens pro Butijs, iniuſtam malèque fundatam eſſe huiuſmodi prætenſionem, fortè ab aliquibus æmulis ſub Communitatis nomine excitatam, Quoniam iuris regula aſſiſtit rei domino, vt illa pro libito vti valeat ex vulgari axiomate deducto ex textu *in l. re mandata C. mandati*, cum concord. plenè collectis *per Barboſ. axiomate 199. nu. 1.* quod quilibet eſt rei ſuę moderator & arbiter.
4

Et in ſpecialibus terminis, quod cuilibet licitum ſit proprium ac priuatum fundum muro, macerie, vel ſæpe recingere, eſt textus expreſſus *in l. per prouincias Cod. de ædif. priuatis*, & abſolutum ſupponitur apud *Couar. dicto cap. 37. n. 4. cum ſequen.* vbi de facultate paſcendi in alienis fundis & prædijs apertis & campeſtribus, nullam muri, ſæpis, vel ſouearum clauſuram habentibus, ac cæteris allegatis habetur apud *Seſſ. dec. 74. Capoblan. de Baron. dicto tom. 1. pragm. 11. num. 32. & ſequen & tom. 2. cap. 74. n. 8. cum ſequen. & num. 11.* & conferunt deducta *per Nouar. dicta par. 1. grauam. 34. & 35.* ac firmatum fuit per Congregationem boni regiminis *in Tuſculana* de qua ſupra *diſc. præced.*
5

Reſpondendo autem ad obiecta, quate.

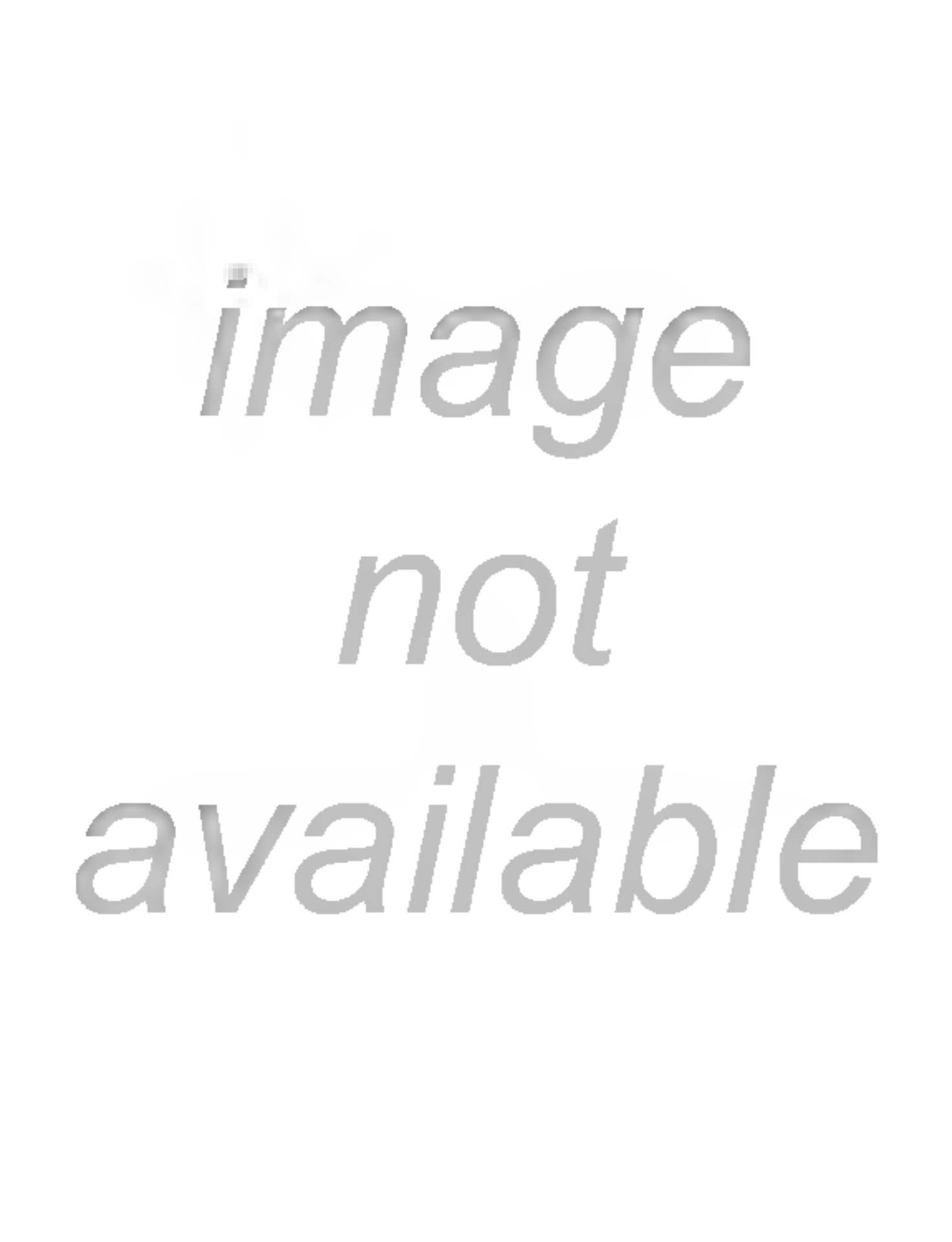


image
not
available

par.1. grauam.34. vbi etiam *grauam.35.* de facultate priuatorum faciendi mandras & recluſa pro cuſtodiendis animalibus à lupis vel latronibus cum ſimilibus; Et quando non haberemus auctoritates, id clarè comprobaret naturalis ratio, et communis vſus, quoties hæc omnia moderatè fiant, et ex iuſta cauſa, & probabili motiuo, itaut non ſit facere defenſas ſeù bannitas per indirectum, ideoque vt frequentèr in alijs *hoc eod.tit.* iſtæ dicuntur quæſtiones facti potius quàm iuris, ex ſingulorum caſuum particularibus circumſtantijs, prudentis iudicis arbitrio decidendæ; Præſens autem cauſa, quod ſciam, non fuit formitèr deciſa, ſed mediante quodam honeſto temperamento, finem potius inſenſibilem habuit.

PORTVEN.

IVRIS PASCENDI.

PRO

DVCISSA LATERE,

CVM

COMMVNITATE CASTRI NOVI.

Caſus diſputatus in Camera, et coram Gubernatore Caſtri noui reſpectiuè, & reſolutus vt infrà.

De iure paſcendi competente Communitati vel ciuibus in terris & prædijs priuatorum, Et an poſſint ſimul ſtare quod dictum ius ſit Baronis, et Domini loci, et tamen quod Cõmunitas pro maiori pretio paſcua vendat.

An poſito dicto iure paſcendi poſſint particulares domini terrarum & prædiorum immutare eorum ſtatum, eaque reducere ad culturam, ſiuè ad prata pro ſenis colligendis, ac tali caſu prohibere paſcua.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Diſtinctio quæſtionum.*
3 *Ius ſumendi paſcua intelligitur poſt ſecatas ſegetes, et recollectos fructus.*
4 *Fœnum eſt in fructu, et prata dicuntur eſſe in cultura.*
5 *Non poteſt immutari ſtatus bonorum in præiudicium habentium in eis ius paſcendi.*
6 *Non dicitur innouare, qui antiquum ſtatum reſtituit.*
7 *Datur diſtinctio plurium caſuum ſuper concluſione, de qua num.5.*
8 *Quæ differentia ſit inter culturam terrarum ad vſum ſerendi, et alteram ad vſum fœni & pratorum.*
9 *Quandò in præiudicium iuris paſcendi communitatiui immutari poſſit rerum vſus.*
10 *Seruitus non præſumitur, ideo intentans negatiuam ſuper libertate dicitur habere intentionem fundatam.*
11 *An præſcriptio huius ſeruitutis debeat eſſe immemorabilis.*
12 *Baro dominus paſcuorum poteſt prohiberi, ne vendat exteris, ſed ea concedat ciuibus pro pretio inalterabili.*
13 *Paſcua ciuibus competentia poſſunt eiſdē de eorum conſenſu prohiberi, vt ità alijs publicis oneribus conſulatur.*

DISC. XXXIX.

1 CVm per obitum N. Columnæ abſque prole maſculina, Camerales prætenderent factum eſſe locum deuolutioni feudi Caſtri noui, iuxtà ſtylum fiſcalium vbique ſeruatum, apprehenderunt poſſeſſionem tam ipſius feudi, eiuſque adiacentium, quàm omnium tenutarum & bonorum à dicto feudatario, eiuſque maioribus in eo territorio poſſeſſorum. Cumque tres dicti vltimi feudatarij ſorores & hæredes prætenderent, vel feudum adhuc durare, vel quamplu-

ra

ra bona esse allodialia, hinc *Gregorius XIII.* per viam concordiæ mandauit quædam bona dictis sororibus restitui, præsertim verò quamdam tenutam nuncupatam *Ripalta*, quæ ab eisdem sororibus vel earum descendentibus emptionis titulo obuenit in Ioannam Sabellam Duciſſam Lateræ, qua volente aliquas eiusdem tenutæ partes ad id aptas ad vsum pratorum redigere seù restituere, Communitas eiusdem loci prætendens habere ius pascendi in vniuerso territorio etiã priuatiuè ad particulares terrarum dominos, cum facultate vendendi herbas præsertim hyemales forensibus, se oppoſuit, prætendendo dicta prata custodiri non posse, neque vsum pascuorum impediri. Vndè introducta desuper causa in Camera per appellationem fortè ab aliquo decreto vel sententia Gubernatoris eiusdem loci, qui semper est vnus ex eiusdem Cameræ Clericis, cum præsuppoſito dicti iuris pascendi spectantis ad Communitatem, quod scribentes in facto pro Duciſſa tunc non controuertebant, assumpta fuit disputatio, an hoc nõ obstante licitum esset prata custodire, eorumque pascua prohibere pro consueto tempore ad fœni recollectionem necessario, sed quod memoria suggerat, nulla capta fuit resolutio; Occasione autem huiusmodi disputationis, animaduersum fuit erroneum fuisse dictum prætensum ius pascẽdi admittere, vndè propterea ad euitandas difficultates, quæ illo poſito super dicto puncto habebantur, acquirendamque dictæ tenutæ libertatem, oportunum iudicatum fuit ex integro iudicium in actione negatoria coram dicto Gubernatore instituere super dicta libertate à prætenso iure pascẽdi, super qua obtenta fuit sententia fauorabilis, à qua pendet causa in Camera in gradu appellationis per dictã Cõmunitatem interpoſitæ.

2 Duo igitur fuerunt puncti, de quibus in huiusmodi respectiuè disputationibus actũ fuit, Primò scilicet, in Camera, an preſuppoſito dicto iure pascẽdi in Cõmunitate, posset eo non obstante fieri reductio ad vsum pratorum, & prohiberi in eis pascua, Et secundò circa ipsum ius pascendi à dicta Communitate prætensum.

Quoad primum, scribens pro Duciſſa dicebam, quod quemadmodum dominus fundi seù prædij non prohibetur per hoc ius pascendi vniuersalitèr in territorio competens Domino loci vel Communitati prædium colere, ibique serere triticum vel alias fruges, atque pro iſto culturæ tempore pascua prohibere, cum huiusmodi facultas seù ius intelligatur, re-
3 collectis fructibus ex deductis *per Larreã alleg.* 109. *num.* 1. *Capobl. de Bar. part.* 1. *pragm.* 11. *& par.* 2. *c.* 75. *vbi de materia*: Ità à pari, cum reducere terras ad vsum pratorum, vt fœnum ibi colligatur, aliud non sit nisi species culturæ, seù perce-
4 ptionis fructus, vt ad litteram probant *text. in l. pratum ff. de verb. signif. & l. prima & 2. Cod. de pascuis publicis lib.* 11., per quæ iura ità in indiuiduo firmat *Rouuit. super pragmaticis in rubr. de pascuis num.* 13. quoniam fœnum est fructus habens etiã de induſtriali, atq; sub iure pascendi non venit facultas iſtos percipiẽdi.

Non negabatur hæc propoſitio per scribentes in contrarium, sed insiſtebatur in eo, quod dominus fundi seruientis non potest immutare illius ſtatum in præiudicium eius, cui competit seruitus
5 vel ius pascendi ex deductis *per Cobell. ad Bullam boni regiminis cap.* 50. *num.* 198. *cum sequen. Capobl. de Baron. dicta pragmat.* 11. *par.* 1. *per tot. & par.* 2. *cap.* 75. *latè apud Larream alleg.* 110., vbi etiam de materia prohibitionis faciendi bãnitas seù defensas, aut aliàs immutandi rei ſtatum in præiudicium habentium ius pascendi.

Pro huiusmodi obiecto remouendo, duas dabam reſponſiones, Vnam, quod in facto supponeretur antiquitus iſtas tenutæ partes ad eumdem pratorum vſum deseruiſſe, vndè propterea non erat innouatio, quia innouare non dicitur, qui
6 antiquum ſtatum dirutum vel neglectũ restituit *ad text. in l. non est nouum ff. de legibus l.* 1. §. 1. *ff. de nou. oper nunciatione cum concord. per Mantic. disc.* 163.

Et secundò quod reuera non verearemur in casu conclusionis quam habemus de non immutando ſtatu fundi seruientis in præiudicium eius, cui seruitus debita est, Ad quod probandum aduertebam in
7 propoſito plures casus distinguendos esse, Quorum primus est, vbi agitur de iure seruitutis potiùs realis, de qua propriè agi-

tur

tur §. *inter rusticorũ Instit. de seruitutibus cum concord. per Cepoll. de seruit. rust. præd. c.9.* quia nempè vnum prædiũ debeat pascua animalibus alterius prædij, & de hoc in præsenti agendum non erat vtpotè à casu controuersiæ extraneo.

Alter casus est, vbi agitur de iure pascendi competẽti in vniuersum Domino loci vel Commmunitati, non ratione seruitutis vel consuetudinis, sed ratione dominij, quia nempè dominium terrarum & prædiorum directum, seù quoad fructum naturalem sit Domini vel Communitatis, particulares verò habeant solum dominium subalternum pro fructibus industrialibus, & pro vsu culturæ, iuxtà quamdam coloniæ speciem, *vt apud Mantic. dec.97.* cum similibus, de quibus habetur particulariter actum *in Nepesina collectæ hoc eodem titulo disc.35.* et tunc rectè intrare videtur dicta prohibitio facienda per Dominum, qui terras particularibus seù colonis ad illum vsũ tantùm dedit, *vt per Capobl. vbi suprà* apud quem concordantes, Et nihilominus etiam isto casu discretè ac iuxtà facti qualitatem id intelligendum est, quoniam sicuti particulares habentes hoc dominium subalternum pro cultura non prohibentur istius ac recollectæ tempore durante prohibere pascua, ac tollere Domino directo perceptionem fructus naturalis, ità non videtur prohibenda hæc species culturæ, quæ non est in omnibus anni partibus, sed solùm in quibusdam mensibus, nisi ex more regionis ac terrarum qualitate obstet consideratio, quod huiusmodi culturæ species sit
8 magis præiudicialis, ac impeditiua dicti iuris pascendi, cuius vtilitas consistere soleat in herbis hyemalibus, quæ in pratis prohibentur; Seù magis ad rem, quia vbi agitur de vera cultura pro ferendo tritico & alijs frugibus, vt commodè & compatibiliter vterque fructus naturalis & industrialis percipiatur, solet fieri distributio per contratas seù territorij partes, vulgò *quartos* in annos vel tempora, vt ità tota vna pars colatur vno tẽpore, altera tota remaneat libera pro vsu pascuorum, quæ aliàs absque huiusmodi generico vniformi statu commodè percipi non possunt, quod non est applicabile pratis dantibus impedimentum continuum in omnibus annis.

Tertius demùm est casus noster, in quo ius pascendi in vniuerso territorio, boniſque campestribus seù communalibus competat de consuetudine ciuibus, & incolis iure ciuico, vel Domino seù Communitati ex præscriptione, Et tunc id non importat prohibitionem immutandi vsum, nisi immutatio esset in notabili quantitate, itaut, vel impeditus, vel notabiliter præiudicatus remaneret
9 dictus publicus vsus, in quibus terminis procedunt dicta per *Cobell; & Capobl. vbi suprà*, & distinguendo habetur *apud Couarr. practicar.cap.37. n.4. & 6. Hond. conf.84.num.31.lib.2.Cancer. par.3. var. cap.4. de seruitutibus num. 78. decis.632. num.3. par.3.rec; & habetur præsertim in Tusculana disc. 37.* Verùm adhuc cogitabam id rectè procedere ad effectũ reducendi partem terrarum ad vineas, aliaque prædia muris vel sæpibus recincta iuxtà casum, *de quo in dicta Tusculana*, secus autem ad huiusmodi effectum pratorum, quæ non recinguntur, sed remanent in primæuo statu naturæ tanquam reliqua communalia, vnde propterea vrgere videtur eadem ratio impeditiua huius iuris pascendi, de qua suprà, & hoc mihi inferebat difficultatem, quatenus dictũ ius pascendi admittatur.

Quoverò ad alterum punctum libertatis huius tenutæ disputatum coram Gubernatore, fundata erat intentio huius partis intentantis actionem negato-
10 riam super rei suæ libertate eo ipso, quod à prætendente seruitutem ista non probatur *ex plenè deductis dec.101.par.4 rec.tom.2. Romana seruitutis 29. Ianuarij 1666. Cerro, de qua habetur etiã actũ hoc tit. disc.23. & habetur in dicta Tusculana, ac etiam in dicta Nepesina, & in alijs frequenter*; Et quidquid apud DD. controuersum sit, dicebam in Curia, etiam in casu, quo non agatur de seruitute meræ reali, retineri opinionem, quod cessante titulo explicito in his terminis iuris pascendi requiratur præscriptio im-
11 memorabilis *ex deductis per Dexart. dec.70. & 71. Cancer. dict. cap.4. numer. 50. Rot. dec.300. & 347. par.9. rec. cum alijs in dictis Tusculan. & Nepesin.* quãuis hæc opinio quoties agitur de illa cõsuetudine, quæ per Europam est generalis, facultatis scilicet pascendi in communalibus post secatas segetes iure ciui-

co, mihi parum probabilis videatur, ex deductis *in proximè allegatis locis, & alibi hoc eodem titulo*, quoniam aliud est depasci iure seruitutis, aliud verò iure ciuicæ facultatis, & ex quodam vsu naturali concedendo ciuibus & incolis.

Difficultas verò cõsistebat in eo quod ex parte Communitatis dabantur iura antiqua suprà centenariam comprobantia, vel saltèm satis adminiculantia huiusmodi hyemalium herbarum venditiones factas per Communitatem forensibus, accedentibus etiam aliquibus chirographis Pontificijs huiusmodi facultatem, vel confirmantibus vel supponentibus, vndè videbantur intrare eadem, quæ pro huius iuris competentia ad fauorem Communitatis habentur *in dicta Nepesina collectæ disc.35.*

Quamuis autem more Aduocati causæ insè ruentis multa deducerem contrà dictas probationes & adminicula, præsertim circa non probatam effectuationem illarum venditionum, quæ antiquo tempore enunciabantur in quibusdam decretis seù conclusionibus factis in Consilio generali, Nihilominus reflectendo ad veritatẽ mihi videbatur hoc ius in genere pro reliquo territorio sufficientèr probatum esse modo de quo infrà; Verùm eodem sensu veritatis retento, credebã pro huius tenutæ libertate probabilius respondendum esse, quoniam eadem Communitas exhiberat quasdã receptas factas per dictas sorores de Columna, seù earum matrem & tutricem de aliquibus pecuniarum summis sibi solutis per ciues & particulares huius loci pro herbis & pascuis huiusmodi terrarum, Ac etiam quia nedùm feudatarius prædictus, quandò suum ius durabat, sed etiam Camera post deuolutionem, eiusque affectuarij semper exegerunt & exigunt pro pascuis huius territorij à particularibus quamdam fidam ad rationem tot iuliorum pro quolibet animali, & ab ipsa Communitate quamdam summam pro iure pascuorum in vniuersum, vnde propterea ità excluſum remanere dicitur dominium seù ius Cõmunitatis, cum illud potius sit Domini, & consequentèr omninò probabilius dicebam, quod Baro seù feudatarius, qui Baronali seù dominicali iure habebat ius pascendi in communalibus & vniuerso territorio, non subiaceret huiusmodi seruituti in hac tenuta, alijsque bonis per eum iure pleni, & priuati dominij possessis, eodem adamussim modo, quo de aliquibus tenutis & bonis Baronis & respectiuè Communitatis discretiuè ad communalia, & reliquum campestre territorium habetur *in dicta Nepesina collectæ disc.35.*

Istud motiuum primo aspectu videbatur iudici durum, ac non de facili perceptibile, quasi quod o mninò improbabile videretur, quod Baro pro eius tẽpore, & succeſſiuè Camera si haberet huiusmodi pascuorum ius vel dominium, contentari vellet modica præstatione, ac pati, quod Communitas rem non suã longè maiori pretio exteris venderet.

Pro huiusmodi difficultate remouenda dicebam, frequentèr dari casum, quod ius pascuorum esset Baronis, ex consuetudine tamèn limitatum, nè forensibus pascua vendere possit, sed teneatur illa-
12 concedere Ciuibus & Incolis pro certo moderato inalterabili pretio, seù taxa, quæ vulgò *fida* dicitur ex deductis *apud Capobl. de Baron. dicta pragm. 11. n. 193. & sequen., & tom. 2. q. 73. cum sequen*; quo casu ciues et incolæ dici nõ possunt domini pascuorum, quæ ità sunt in dominio Baronis, sed solùm habent ius seù facultatem vsus pro certo moderato inalterabili pretio per consuetudinem taxato.

Quo iure ciuico ità posito, stant benè simùl, eorumdem ciuium Communita-
13 tem pro maiori pretio eadem pascua alijs vendere, etiam cum ipsorum ciuium prohibitione, quia tunc id fieri dicitur, non iure dominij, sed per quamdam speciem collectæ, ità se priuando huiusmodi facultate sibi aliàs competente, ad effectum supportandi onera, pro quibus aliàs collectas personales vel reales imponere opus esset *iuxtà conf.6. Abbatis, Franch.dec.197. Mastrill. dec. 49. & sæpius in alijs hoc tit*; Et in simili videmus in Vrbe de domibus in Ghetto hebræorum existentibus, quoniam Christiani earum domini cum prohibitione alterandi recipiunt antiquas minores pensiones, ipsi verò hebræi conductores longè maiores percipiunt pensiones ab alijs ex eo iure, quod vulgò dicitur *Gazzagà* cum similibus.

Præ-

Præmiſſaque comprobari obſeruabã à litteris Gregorij XIII. ſuper huiuſmodi tenutæ, aliorũq; bonorum dimiſſione præfatis ſororibus facta, quoniam expreſsè dicitur fieri libere & cum plena exemptione ab omni onere & ſeruitute, illo præſertim iuris paſcendi, quod ad euidentiam dictam veritatem comprobare videbatur.

probata conditione.

3 *Ciues habentes in territorio ius paſcendi, non poſſunt tenere animalia exterorum ad ſocitam.*

4 *Socius non communicat ſocio ius paſcendi.*

5 *De ratione, ob quam Ciuibus competit ius paſcendi.*

6 *Ius paſcendi competens Ciuibus, an ſuffragetur pro animalibus ad induſtriam.*

7 *Animalia vaccina magis priuilegiata.*

CAMERINEN.

ATTENTATORVM

PRO

THESAVRARIIS CAMERINI

CVM

COMMVNITATE SERRAVALLIS

Caſus diſputatus in Camera.

An vſus ſeù facultas paſcendi in montibus & foreſtis, aliſque locis campeſtibus, competens Ciuibus & Incolis loci, ſuffragetur pro animalibus exterorum, quæ per eoſdem Ciues & Incolas tenentur in Societam, Et àn dictus vſus competat pro animalibus, quæ teneantur ad induſtriam & mercaturam. Et aliqua de priuilegio ſeù facultate cõpetente pro animalibus vaccinis potiùs quàm pro alijs, quodque ab iſtis ad alia argui non poteſt:

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*

2 *Inhibitio ad effectum, vt cauſet attentata, ſtrictè intelligenda eſt, & non extenditur de caſu ad caſum, & ſi eſt conditionalis non afficit, non*

DISC. XL.

1 CVM inter redditus, & emolumenta Cameralia ſpectantia ad Theſaurariam Camerini in appaltum concedi ſolitam, eſſent paſcua, ſeù ius affidandi in montibus & foreſtis Oppidi Serrauallæ, cum iure prohibendi paſcua etiam eiuſdem loci ciuibus & incolis, qui econuersò prætendunt dictum ius habere, idcircò ciuium nomine Communitas litem deſuper introduxit in Camera, atque in vim litis pendentiæ, vſq; ab anno 1623. inhibitionem in forma obtinuit, abſque vlteriori cauſæ proſecutione; Cum autem moderni Theſaurarij, inhærentes poſſeſſioni & obſeruantiæ prædeceſſorum, impedire prætenderent dictis ciuibus & incolis paſcua cũ ouibus, aliſque animalibus, exceptis bouibus, & vaccinis, & econuersò aliqui ciues tenentes oues exterorum ad ſoccitam, ſe tuerentur cum dicta inhibitione, qua non obſtante Theſaurarij proceſſerunt ad arreſtum animalium pro pœna vulgo *di fida* nuncupata, vltrà damnum, Hinc proinde dicta Communitate recurrente, datum fuit dubium *in Camera coram Aquino, An conſtaret de attentatis.*

Et pro negatiua, vltrà alia motiua in nudo facto conſiſtentia, ex quibus dictorum attentatorum excuſatio deducebatur, præſertim verò quod inhibitio nõ eſſet in forma probanti, quodq; nõ eſſet perſonaliter notificata.

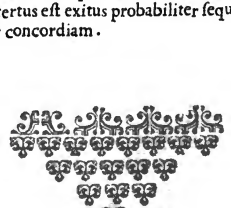
Dicebam Ego ſcribens pro eiſdem Theſaurarijs, quod his etiam ceſſantibus pro excluſione attentatorum reſpondẽ-

dum erat, quoniam inhibitio quæ regulariter siuè iusta, siuè iniusta timenda
2 est, strictè intelligenda venit, & ad limites verborum, non autem extendenda de casu ad casum, neque afficit circà ea, de quibus non loquitur, vt in specie firmatur *in Fanen. fideicommissi seù attentatorum 1. Iulij 1654. coram Zarata*; Et de inhibitione conditionali non afficiente, nisi quatenùs conditio verificetur *Greg. dec. 119. num. 9*; & passim, ex certo iuris principio, quod delictum in dubio non præsumendum, plenè & in specie probandum est.

Duplicitèr autem, admissa etiam dictæ inhibitionis forma probante, ac legitima executione, dicebam eam non obstare, Primò quia loquitur de ipsius Communitatis, eiusque ciuium animalibus, sub quorum nomine veniebant illa, de quibus agebatur, cum in facto non controuerteretur illa esse exterorum, quæ à ciuibus & incolis terebantur ad
3 soccitam, & pro quibus de iure non suffragatur facultas pascendi, quam ciues habent iure ciuico in territorio, cuius pascua sint Domini vel Communitatis, quia intelligitur de animalibus proprijs, *vt in specie Capobl. de Baron. pragm. 11. num. 102. tom. 1*; & ex eo *Adden. ad Capyc. Latr. decis. 66. à num. 5. ad 11. Muntan. de reg. sal. verbo argentariæ n. 15. fol. 269.*

Idque videtur satis probabile, quoniã ille qui capit animalia aliena ad soccitam, apponere dicitur solùm propriam industriam & custodiam, cuius ratione ad participationem admittitur, ideo-
4 que admittendus non est ad ponendum in communione id quod est alienum, vt in proposito socij non communicantis consocio suum ius seù priuilegium pascendi habetur *apud Otter. de pascuis cap. 16*; et licèt videatur dicendum competere dictum ius saltèm pro portione propria, nihilominus contrarium in praxi receptum est, Tum ob dictam rationem, quod ipse non est perfectus dominus ab initio, sed solùm ad eam participationem admittitur sub conditione futuræ custodiæ & industriæ personalis, Tũ etiã quia multæ fraudes fieri possent, & quia vt habetur *in Sabinen. dis. 42. & in alijs hoc tit.* ac etiam *in Sabinen. Status montis libretti sub tit. de feudis dis. 65.*, ista facultas
5 pascendi competens ciuibus iure ciuico in pascuis, quæ de iure vel consuetudine sint aliena, non dicitur continere aliquod ius, neque seruitutem, sed solùm quamdam naturalem permissionem à Domino vel Communitate præstandam ex necessitate alimentorum, et nè habitatores inermem vitam ducere cogantur, quæ ratio congruit animalibus verè proprijs, non autem alienis, quæ ab extrà introducantur, adeoùt pluries dubitatum fuerit, àn facultas seù ius ciuicum restringi debeat ad sola animalia necessaria pro cultura & victu, itaùt non suffragaretur pro illis, quæ emerentur ad industriam, & mercaturam, cuius tamen contrarium verius videtur, quo-
6 niam esset nimia restrictio, & quia sine industrijs esset pariter inermem vitam ducere, *vt in specie Adden. ad Capyc. Latr. dicta decis. 66.*

Alterum erat fundamentum attentatorum exclusiuum, quod inhibitio loqueretur de animalibus vaccinis, ideo-
7 que non trahenda ad oues aliaque animalia, ex diuersa ratione inter vnam & alteram animalium speciem militantem, cum vaccinæ deseruiant ad necessarium vsum agriculturæ, ideoque multa priuilegia eis conceduntur, quæ alijs animalibus non congruunt ex deductis *per Rouit. in pragm. 1. de bestijs vaccinis &c.*, ac passim habetur apud *Gait. de credito & alios* circa boues aratorios non exequendos cum similibus, et conferunt quæ habentur *apud Otter. de pascuis cap. 4. n. 33. cum sequen.* circa aliquod ius peculiare huiusmodi animalium, et multomagis vbi subsisteret præsupposita obseruãtia, quę generaliter in omni materia & quocumque dnbio dicitur optima interpres, non audiui amplius actum de causa, vndè in certus est exitus probabiliter sequutus per concordiam.



SPO-

SPOLETANA IVRIS PASCENDI PRO FRATRIBVS DE BVCCIOLIS CVM COMMVNITATE MONTIS-FALCHI

Casus disputatus in Congregatione boni regiminis, credo resolutus pro Communitate.

An Communitas facere possit Statuta adimentia vel restringentia ciuibus & incolis naturalem ciuicam facultatem pascendi cum eorum animalibus in patrio territorio, Et an in hoc suffragentur privilegia; quæ per dohanam eius affidatis conceduntur.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *De priuilegijs affidatorum dohanæ*
3 *Communitates subditæ non possunt facere statuta contra ius.*
4 *In concernentibus interesse singulorum maior pars non potest præiudicare minori.*
5 *Ciuibus competit ius pascendi in patrio territorio, & statuta id prohibentia sunt iuri contraria.*
6 *Quando istæ prohibitiones dicantur ex æmulatione vel malignitate.*
7 *Declarantur conclusiones de quibus n. 5. & 6.*
8 *De pluribus casibus in quibus licitum redditur Communitati pascua restringere vel prohibere etiam aliquibus ciuibus dissentientibus.*

DISC. XLI.

1 CVM in oppido Montisfalchi contingeret, neminem ex ciuibus & incolis habere oues, præterquam fratres de Bucciolis ciues domicialiarios, qui satis notabilem ouium gregem habentes, atque hyberno tempore sumentes in maritimis pascua dohanæ Patrimonij, potiebantur pascuis æstiuis in dicto patrio territorio, Communitas dicti loci condidit statutum seù decretum, quod nemo ex ciuibus retinere posset, nisi certum numerum ouium, ad effectum, vt omnibus commoditas pateret habendi animalia, quæ ibi depasci possent; Aduersùs quam prouisionem recurrentibus dictis Bucciolis ad Congregationem boni regiminis, Assumptaque disputatione, causæ patronus qui pro eis scribebat, principale fundamentum constituebat in priuilegijs competentibus affidatis dohanę, inter quæ istud continetur, vt non possint prohiberi pascua sumere, ne-
2 que subiaceant oneribus fidæ & diffidæ, aliarumq; pœnarum ob damna data &c.

Ego verò scribẽs pro eisdẽ neglexi hoc fundamentũ vtpote omninò fragile, quoniã dicta priuilegia rectè procedunt in actu accessus & recessus à pascuis dohanę, non autem pro mora toto tempore æstiuo, in quo ad summum eadem priuilegia possunt suffragari, nè subiaceant pœnis per singulorum locorum particularia statuta inflictis pro damnis datis, non autem inducunt exemptionem à pretio herbæ & pascuorum siuè licentiã sumendi pascua aliena inuitis dominis, Adinstàr eorum, quæ habemus in clericis animalia habentibus, ac ni priuilegio ecclesiasticæ immunitatis desuper eis competente, ex deductis in his terminis *in Tarentina censurarum sub tit. de Iurisdictione disc.* 61.

Dicebam verò scribens tanquam Aduocatus, huiusmodi statutum seù decretum non afficere ex defectu potestatis, duplicitèr, Primò quia Communitates subditæ, tàm de iure communi, quàm fortius in Statu Ecclesiastico obÆgidia-
3 nam statuere vel decernere non possunt con-

contrà ius, *vt per Greg. & Adden. decis.* 267. *Buratt. & Adden. decis.* 6. & 229.; Et secundò magis in specie, quod cum hoc ius pascendi non concernat interesse ciuium in vniuersum, sed interesse singulorum, non potest maior pars desuper statuere, ac minori dissentienti
4 præiudicare, sed omnium consensus requiritur, vt vltrà generalia, de quibus *Franch. decis.* 2., quæ videtur in materia magistralis cum ibi deductis per *Adden.*, & *per Rot. apud Caualer. decis.* 134. *in fin. cum aliis per Buratt. & Add. decis.* 573., In his specialibus terminis prohibendi vel restringēdi pascua ciuibus in patrio territorio iure ciuico competentia ex *Ripa responso* 93. *in antiquis*, *aliàs* 22. *lib.* 1. *Franch. decis.* 197. *num.* 12. *Otter. de pascuis cap.* 12. *n.* 3 *benè Petra in addit. ad Capyc. dec.* 152. *n.* 2.

Quod autem dictum Statutum esset contrà ius, dicebam esse in iure clarum,
5 quoniam de iure ciuibus & incolis competit in patrio territorio aperto & communali, ac publicis pascuis destinato, cum eorum animalibus depasci, dum habitatoribus permittendi sunt illi vsus, sinè quibus aliàs commodè viuere non possent, nè inermem vitam ducere cogantur, vt probant *text. in l. omnes Cod. de oper. public. l. duum virū Cod. de decurion. lib.* 10. *cum concord. per Bertrand. cons.* 37. *num.* 1. *volum.* 1. *Nouar. de grauam. vasall. par.* 1. *grauam.* 32., et supponitur absolutum apud *Franch.*, *Otter.*, & *Petram vbi suprà*, ac habetur *in Sabinen. iuris lignandi hoc tit. disc. seq. & in alia Sabinen. Status Montis Libretti sub titulo de feudis disc.* 65.

Accedente etiam præsumptione malignitatis seù æmulationis, nam exindè resultabat alterius damnū absque Com-
6 munitatis, vel aliorum ciuium vtilitate, dum alij non habebant animalia, in quo propriè æmulatio consistere dicitur, vbi scilicèt quis facit, vel respectiuè prohibet id quod sibi nullam affert vtilitatem, & alteri damnum causat, ad notat. ad materiam *textus in l. altius Cod. de seruit. & aqua cum concord. apud Capyc. Latr. dec.* 50. & *Rot. decis.* 611. *par.* 5. *rec. & sæpius*, Et in his specialibus terminis, quod hu-iusmodi statuta vel decreta continere soleant liuorem & iniquitatē, quam frequenter segniores & pauperes ciues nu-triunt aduersus industrios, & diuites, aduertitur apud *Otter. dicto cap.* 12. *n.* 3.

Hæc scribebam tanquam Aduocatus, Reflectendo autem ad veritatem, ab initio iuxtà consuetudinem partibus liberè insinuatam, Dicebam istam esse quæstionem potiùs facti quàm iuris non recipientem generalem & vniformem de-
7 terminationem, sed decidendam prudentis iudicis arbitrio ex facti qualitate, eiusque particularibus circumstantijs, àn scilicèt concurreret necnè iusta & rationabilis causa faciendi huiusmodi prohibitiones vel restrictiones. Si enim talis causa non concurreret, de plano præmissa intrarent, vt in specie aduertitur per *Auendan. de exequendis mandatis cap.* 13. *num.* 10. ac admittunt vel supponunt cæteri, de quibus infrà, cum tunc propriè intret motiuum æmulationis seù malignitatis, consideratum per *Otter. vbi supra*, vt alteri damnum absque propria vtilitate inferatur, Quinimò cum damno proprio, quoniam Communitatum, ipsorumque particularium ciuium pauperum & non industriorum interest, alios adesse ciues industrios & diuites, per quos onera publica pro modo facultatum ità magis in eorum leuamen supportentur.

Tres autem causæ in proposito ponderari solent huiusmodi prouisiones excusantes, Primò scilicèt, vbi ad consulendum publicis oneribus, et necessitatibus alio commodiori modo deficien-
8 te, congruum & rationabile reputetur aliquam territorij partem restringere vel prohibere, vt ità ex pretio illorum pascuorum exteris vel eisdem ciuibus vendendorum, dictis necessitatibus consulatur, et tunc publica causa præferrur priuatæ, ideoque maior pars, non obstāte contradictione minoris cōcludit, iuxta casum de quo apud *Franch. dicta decis.* 197. *Mastrill. dec.* 49. cum alijs per *Cohell. ad Bullam boni regiminis cap.* 50. *num.* 157. *& sequen. Nouar. dicta par.* 1. *grauam.* 30. *apud quos cæteri*.

Alter casus est insinuatus *in Corana disc.* 38. & in alijs, vbi scilicèt aliqua territorij pars pro seruitio agriculturæ, ac beneficio publicæ annonæ reseruatur pro meliori pascuo boum aratoriorum, faciendo, vt vulgò dicitur, *mezzanas*, seù *bannitas*, nè oues, capræ, sues, aliaque ani-

animalia immitti possint, quoniam paritèr dicitur bonum publicum anteponendum priuato, vt per *Couarr. practicar. cap. 37. Sess. dec. Aragon. 74. Capobl. de Baron. tom. primo pragm. 11. num. 32. cum seqq. Nouar. par. prima grauam. 34. apud quos cæteri.*

Tertius demùm casus est, vbi ità statuitur ad commune omnium ciuium cõmodum & vtilitatem, nè scilicèt ditiores & potentiores excessiuum numerum animalium ad industriam retinentes, totum territorium ità occupent, quod minus potentium ciuium vsum impediant, vnde propterea iustum & rationabile est, vt ità certus numerus moderatus determinetur, ad æqualitatem, ac debitam proportionem seruandam, *vt ex magistrali traditione, Alberic. in l. Imperatores ff. de seruit. rustic. prædiorum* firmant cæteris antiquioribus allegatis *Auendan. dicto cap. 13. num. 10. Cancer. par. 3. var. cap. 4. num. 66. Capobl. de Baron. tom. 2. cap. 79 num. 3. & 4. Cobell. ad Bullam dicto cap. 50. num. 199.*, et conferunt quæ remissiuè insinuantur *in Amerina hoc eodem tit. disc. 36.*, de restringenda facultate competente Baroni, seù Domino loci tanquam primo ciui, vt vel iuxtà vnam opinionem tot animalia retinere possit, quot ditior ciuis, vel quot duo ex ditioribus, vel probabilius iudicis arbitrio, inspecta quantitate territorij, numero, & qualitate ciuium, ac alijs circumstantijs.

Applicando igitur ad rem, verificari non poterat hæc vltima causa, cum supponeretur alios ciues non habere oues, aliaque animalia, minusque secunda, sed benè credebam posse congruere primam, vt scilicèt præfinito moderato numero, pascua excedentia possent exteris vendi, eorumque animalia ibi affidari, vt ex pretio reliqui ciues in onerum supportatione subleuari possent, atquè ità in æquipollenti obtinerent illum vsum, qui debet esse omnibus communis; Incertum tamèn tunc erat, àn ista causa verificaretur necnè, atque ab hoc pro meo iudicio pendebat causæ exitus, de quo remansi incertus, puto tamen, iuxtà frequentiorem Congregationis prudentem stylum, quod fuerit vel fauore Communitatis, vel cum aliquo honesto temperamento.

SABINEN.
IVRIS LIGNANDI
PRO
COMMVNITATE MONTIS LIBRETTI
CVM
EIVS BARONE.

Responsum pro veritate incerto requirenti.

De vsu lignandi, seù pascendi & aquãdi competente Ciuibus vel incolis, Et àn per loci Dominum prohiberi possit.

SVMMARIVM.

1 *AN Dominus loci prohibere possit Ciuibus & Incolis vsum lignandi & pascendi.*
2 *Hic vsus non importat seruitutem.*
3 *Assignantur rationes, ex quibus Dominus non potest populo prohibere hunc vsum.*

DISC. XLII.

1 REquisitus, quid in suprà dicta controuersia pro veritate sentirem, àn scilicèt loci Dominus, ad quem supponitur spectare nemora, siluas, forestas, & loca campestria, tàm quoàd æmolumenta pascuorum, quàm lignorum, prohibere possit eiusdem loci ciuibus, & incolis, nè pro eorum vsu ligna incidere, & pascua sumere valeant; Respondi cessante priuilegio seù præscriptione legitimè inducta, regulam tàm ex dispositione iuris, quàm ex generali consuetudine stare pro ciuibus & incolis contrà Dominum, qui à positâ etiàm huiusmodi iurium pertinentia penès Dominum, semper præseruatus intel-

telligitur vſus ciuium & incolarũ, vt iſti elementa naturalia aliaque ad humanũ vſum neceſſaria habeant, nè inermem vitam ducant, vndè qui vult in ſuo loco ſubditos & habitatores, in eis dictum vſum pati debet, vt firmant *Lucas de Penna in l. vſum aquæ per illum text. vbi etiam alij C. de aquæductibus lib.* 10. *Petrus de Antibolo de muneribus verſic. ex quibus omnibus, benè Freccia de ſubfeud. lib.* 2. *auctor.* 46. *n.* 4. *Anna alleg.* 48. *n.* 17. *Apont. conſ.* 97. *num.* 4. *lib.* 1. *Capobl. de Baron. par.* 1. *pragm.* 11. *num.* 100. *& cæteri communitèr.*

Quod adeò verum eſt, vt etiamſi Baroni per Principem expreſsè conceſſum eſſet feudum cum nemoribus, ſyluis, montibus, foreſtis, fluminibus, & aquis, liberum & exemptum ab omni onere & ſeruitute, adhùc tamèn intelligatur exceptus iſte vſus, qui non importat ſeruitutem, ſed onus intrinſecum & connaturale, *vt benè Anna dicta alleg.* 48. & eſt latius deductum *in Sabinen. Status Montis Libretti ſub tit. de feud. dſi.* 65., vbi quod venditore promittente Caſtrum cum huiuſmodi iuribus liberum, atquè ab omni onere & ſeruitute exemptum, non poteſt emptor pro huiuſmodi vſu prætendere actionẽ euictionis, ſeù quanti minoris, niſi ex facti circumſtantijs pateat partes ſenſiſſe etiàm de libertate ab huiuſmodi vſu.

Et vbi deficerent auctoritates, id clarè probari dicebam, nedùm ex præmiſſa ratione, quod Dominus, qui vult in ſuo loco habitatores & vaſallos, debet eis elementa naturalia aliaque ad humanũ vſum neceſſaria permittere, Sed etiã ex altera, quod antiquitus attento iure naturali, ſeù gentium primæuo, cognita non erant huiuſmodi dominia, ſed omnia erant communia & penès populum, qui poſtmodùm eius iura in Principem, ſeu Dominum trãſtulit tanquàm in Reipublicæ adminiſtratorem ſeù maritum, vndè propterea tria reſultant huiuſmodi vſum inducentia, Primò nempè, quod facta conceſſione alicuius iuris, intelligitur in eo, quod excedit proprium vſum, cum improbabile ſit populum cum huiuſmodi conceſſione voluiſſe ſe priuare eo vſu, ſinè quo viuere non poſſet; Secundò quia ſi Princeps, ſeù Dominus reputatur tanquàm maritus poſſidens huiuſmodi iura tanquàm dotem ſibi à Republica datam, ferre teneretur onera matrimonij, atquè ex dotis fructibus alimenta neceſſaria præbere vxori, quæ cõſiſtere dicuntur in populi protectione, defenſione, recta adminiſtratione, & vt elementis neceſſarijs non priuentur, nequè inermem & infelicem vitam ducere cogantur, *vt in dicta Sabinen. Status montis Libretti ſub titulo de feud. diſc.* 65. *et in Spoletana ſub tit. de Regal. diſc.* 44. Et tertiò demùm, quia ſi Princeps vel Dominus inferior à Principe cauſam habens huiuſmodi bona & iura poſſidet ex conceſſione & liberalitate populi, manifeſtam committeret ingratitudinem donatori denegando neceſſaria iuxtà terminos *text. in l. fin. C. de reuocan. donat.*, Atque hanc dixi mihi videri veritatem, quod ſcilicet magna ſit differentia inter caſum, in quo agatur inter duos priuatos de iure paſcendi, lignandi, & aquandi iure ſeruitutis, vel etiã inter duos populos, quorũ vnus prętẽdat hoc ius in territorio alterius, et caſum vbi populus iure ciuico & naturali vult depaſci, aliaque præmiſſa facere in ſuo territorio, niſi cõſuetudo induxerit aliquã pretij, ſeù fidæ ſolutionem, ſiue quod Dominus in locũ introduxerit habitatores ſub hac lege iuxta deducta *in Amerina hoc tit. diſc.* 36.

TVSCANEN.
PASCVORVM
PRO
COMMVNITATE TVSCANELLAE.
CVM
DOHANERIIS PATRIMONII.

Caſus benevolè diſputatus coràm Cardinali Arbitro, & pro Communitate reſolutus.

De iuribus & priuilegijs Dohanæ ſeù Dohaneriorum in prælatione affi-

ctus

ctus seù emptionis bannitarum, aliorumque pascuorum, An talia priuilegia locum habeant, vbi Communitas bannitarum, seù pascuorum domina illa vendit seù locat eiusdem loci ciuibus & incolis pro eorum animalium vsu & commoditate.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Ciues habent ius pascendi in territorio.*
3 *Quandò Communitas possit facere bannitas & restringere hunc vsum.*
4 *Quandò ipsi Ciues pro eorum vsu emunt vel conducunt bannitas Communitatis, quomodò considerentur.*
5 *Ius pascendi competens alicui in alieno intelligitur vltrà vsum Domini.*
6 *Dominus loci habens pascua in dominio tenetur ea vendere potius ciuibus, qui sunt præferendi.*
7 *Distinguuntur species bonorum pertinentium ad Communitates.*
8 *De Dohana Apuliæ.*
9 *De bonis Communitatis, in quibus ciues non habent ius ciuicum.*
10 *De alio casu, in quo habetur, quod distributio inter ciues non est venditio vel locatio cadens sub Constitutione* Gregor. XIII.

DISC. XLIII.

1 DIlsponentibus Constitutionibus Apostolicis alijsque prouisionibus super Dohana Patrimonij emanatis, vt per Communitates vel etiam priuatos, tenutæ, vel alia loca pascuorum vsui destinata vendi seù locari non possint, nisi requisitis Dohanerijs, qui in huiusmodi locationibus seù emptionibus quibuscumque alijs pro vsu Dohanæ eiusque affidatorum pro eodem pretio seù pensione præferri debeant; Cum Communitas Tuscanellæ eius tenutas locasset, seù vendidisset eiusdem loci ciuibus & incolis pro vsu eorum animalium, Dohanerij autem prælationem prætenderent, Hinc inito compromisso *in Cardinalem Ottobonum* prius insignem Rotæ Auditorem, vt eius decisiones ostendunt.

Pro Communitate eiusque hominibus scribens, etiàm cum sensu veritatis, iniustam dicebam Dohaneriorum petitionem, cum isto casu Dohanæ priuilegia non intrent, quoniam in tenutis & locis in territorio existentibus, ciues attenta iuris communis dispositione, seù 2 naturali libertate facultatem habent cũ eorũ animalibus iure ciuico pro moderato vsu sumendi pascua, *vt in Spoletana, dis.* 41. *& alijs hoc tit.* habetur; Et quamuis pro supportandis publicis oneribus, ex iusta & rationabili causa eosdẽ Ciues 3 magis subleuandi, Cõmunitatibus cõcedatur facultas aliquas territorij partes reducendi ad bannitas, seù defensas, quarum pascuum, impedito ciuium vsu, vendi possit pro conuertendo pretio in onerũ solutione ex deductis *per Franch. decis.* 197. *Mastrill. decis.* 49. *Cohell. ad Bull. Boni Regim. cap.* 50. *ex num.* 197. *& alios apud eos*, Non indè tamèn iuxtà veros iuris terminos, ciues & incolæ huiusmodi bannitarum seù tenutarum pascua ementes vel conducentes censendi sunt extranei emptores, vel conductores, cum aliud non sit Communitas, nisi ipsorum ciuium Congregatio, vndè quod est de dominio Communitatis dicitur de dominio ciuium, & consequẽter dari non potest rei propriæ emptio vel conductio.

Quarè attenta ĩã dicta ratione, ob quã huiusmodi bannitarum seù defensarum 4 vsus datur in Cõmunitatibus in præiudicium singulorum, dicendum potiùs venit, emptionem quam de huiusmodi pascuis ipsimet ciues pro eorum animalibus faciunt, aliud in effectu non esse, nisi quamdam collectæ speciem, quam ista occasione ciues & subditi soluunt, eo modo quo consideratur collectæ species in subditis ementibus à Principe salem pro longè maiori pretio, quam eius valor intrinsecus importet ex frequenter deductis sub titulo de Regalibus *ad materiam Salinarum*. Ideòque verè dici nõ potest, ciues considerari tanquàm extra-

neos emptores, quibus dohana pro exterorum animalibus affidandis præferenda sit, quia iniquum esset, vt ad præbēdam exteris commoditatem, proprijs ciuibus denegandus esset suorum bonorū vsus ex ratione text. *in l. Præses C. de seruit. & aqua*, vbi quod iniustū est vt pro alienis agris irrigandis debeant proprij remanere sitientes & infæcundi *vt in Carpen. hoc eodem titulo disc.* 29.

Vndè propterea iuris receptam propositionem habemus, ius ex priuilegio, consuetudine, vel præscriptione alicui
5 competens in alienis pascuis, semper intelligi vltrà vsum domini eiusdem pascui, qui semper præferendus est, cum prima charitas incipiat à seipso *ad not. per Canonistas in cap. dilecti de arbitr. vbi præsertim Abb. num.* 7. *Cassaneus in consuetud. Burgundiæ rub.* 13. §. 5. *vers. si non. par, Isernia in Constit.* in partibus Apuliæ, *vbi Afflict. num.* 8. *circà fin. Couar. lib.* 1. *var. cap.* 17. *num.* 11. vers. *his verò Rouit. super pragm. rubr. de pascuis num.* 17.

Quinimò vbi etiam loci Dominus ex priuilegio, præscriptione, vel alio legitimo titulo dominium aliquorum pascuorum haberet priuatiuè ad vsum ciuium, itaùt ea pro libito quibuscumque vendere posset, adhùc tamen si ciues eisdem pascuis indigent, eos præferre te-
6 netur, ex iam dicta ratione, quod iniquum prorsus videtur, vt pro impingūadis exterorum animalibus, illa ciuium ad alienas regiones pro pascuis sumendis accedere debeant, vt obseruant *Anna singulari* 80. *Capobl. de Baron. pragm.* 11. *num.* 100. *in fine*, & probatur ex rationibus deductis *in Sabinen. iuris pascendi huc titulo disc.* 42. ob antiquum ipsorū ciuium dominium, ad quod, siue ad ius gentium necessitate suadente, non obstante quocumque dominio de iure positiuo introducto, fit reuersio.

Quam prælationem etiam in pascuis Regijs, oppidanis & incolis concedendam esse in concursu exterorum latè etiā firmat *Otter. de pascuis cap.* 30. Multò magis vbi agitur de pascuis Commmunitatis, in quibus, vt dictum est, verè nō datur emptio seu cōductio per ciues, qui sunt domini, sed potiùs huiusmodi emptio dicitur quædam distributio, iuxtà quam per capita animalium contribuere debent ad illa onera, quæ aliàs ex eorumdem pascuorum venditione exteris facienda soluerentur, siuè remotio prohibitionis, per quam tanquam à cessante obstaculo vtātur facultate iure ciuico competente.

Et quamuis in Communitatibus du-
7 plex bonorum & iurium distinctio detur, *V*na nempè eorum, quæ sunt omnibus tàm in communi, quàm in particulari communia, prout sunt, fontes, flumina, territoria campestria non reseruata &c., Et bona, quæ sunt omnibus quidem habitu communia in vniuersum, singuli autem actu nullum habent emolumentum particulare, quod totum intrat in arcam Communitatis ad dispositionem Administratorum, vt est communis distinctio, de qua *Capoblanc. de Baron. par. 1. pragm. 11. ex num.* 18. & cæteri apud eum, et in specialibus terminis pascuorum *Otter. de pascuis cap. 2. num. 6. & 7. & habetur in Nepesina collectæ hoc eodem titulo disc.* 35. Attamèn hæc distinctio percutit impedimentum vsus, sed non proindè tollit ciuium dominium vniuersale influens etiam in particulare, quia licèt singuli non capiant sensibiliter huiusmodi bonorum emolumentum, illud tamen obtinent insensibiliter, si non per viam lucri, per viam tamen cessationis damni, quia nisi Communitas hæc emolumenta haberet, singuli cogerentur de proprio contribuere pro supportandis illis oneribus, quæ cum huiusmodi fructibus supportantur.

Et si quæ difficultas remaneret, illa penitus cessare videbatur ex præterita obseruantia, ad quàm tanquam optimā interpretem semper in ambiguis est recurrendū, Et quā obseruantiam dicebā haberi etiam in Regia Dohana Apuliæ habente hoc idem priuilegium, & quæ rectè pro exemplo adduci poteſt, Tùm quia in casibus dubijs à iure non determinatis, leges vel consuetudines adiacētium Ciuitatum vel Prouinciarum spectari solent ex collectis per scribentes *apud Pratum respons. crim. 46. num. 53. & seqq. Rot. decis. 357. num. 49. & seqq. par. 11 recent.* Tū etiā quia hæc est propriè illa Dohana, quæ est omnium aliarum norma vtpotè antiquior & maior quæ sit
8 in Italia, & fortè in Europa, ab antiqua poten-

potentissima Romanorum Republica originem trahens ex benè deductis *per Frecc. de subfeud. lib. 2. auctor. 46. num. 12. cum seqq.*

Tunc autem considerabilem credere dictam differentiam inter Communitatem & Ciues, quando ageretur de huiusmodi tenutis & prædijs, quæ Communitas ex aliquo priuato acquisitionis titulo haberet extrà territorium, siue etiã intra illud, itaùt ciues anteà ius pascendi non haberent, vndè propterea cessaret vsus iure ciuico competens, quia tunc ijdem ciues volentes emere pascua tanquam extranei emptores considerari possent; Et nihilominus etiam isto casu adhuc prælatio eis omnino debita videretur, cum in effectu sint domini, si nõ quoad vtilitatem, & emolumentum, attamen quoad ius habituale dominij, cũ in effectu aliud non sit Communitas, quã corpus politicum ex eisdem ciuibus tanquam eius membris constitutum; Atq; ita per dictum Cardinalem Arbitrum iudicatum fuit.

E conuersò iuxtà morem Aduocatorũ quos solũ dico infelices ob istã necessitatẽ dicendi, modò album, modò nigrum, iuxtà causarum contingentias, ac requirentium oportunitatem, *in vna Cornetana* disputata in signatura gratiæ inter dictũ Dohanerium, & Communitatem Corneti, cum ista plures haberet tenutas hybernis pascuis nimium aptas, cum quorum pretio publica onera supportat, Atque ad euitandum periculum nè pascua prædicta inuendita remaneant, siue quod inferiori pretio ea vendere oporteat, consueuerit cogere eius ciues idoneos animalia habentes, vt dictas tenutas, seù herbas pro solito pretio suscipiant, & iuxtà diuersas qualitates, & bonitates inter se repartito proportionabiliter pretio diuidant, Dohanerius autem in alijs annis, in quibus herbæ affluentia habebatur neglexerit isto priuilegio vti, in anno verò penurioso priuilegium prædictum de facto exercere voluerit, non in omnibus tenutis, sed in vna, seù quadam parte meliori, Re delata per appellationem à quodam decreto Thesaurarij ad Cameram, ista erat in sensu quod priuilegium prædictum non intraret, quoniam verè & propriè hæc non est venditio, neque locatio, neque concessio, sed potiùs quædam restitutio antiquæ naturali ciuicæ facultati depascendi in territorio propriæ patriæ, habendo solùm per quamdam speciem collectæ pretio mediante illum vsum quem attento iure naturæ habere deberẽt gratuitum iuxta lamentationem *Hyeremiæ Prophetæ* ibi *Aquã nostrã pecunia bibimus ligna nostra pretio cõparauimus*, &ob alias considerationes, de quibus supra in alia consimili controuersia *Tuscanen.* licèt scribentes pro Commnnitate ista non deducerent, sed procederent cum regulis generalibus; Ego autem occasione recursus ad Signaturam Sanctissimi à quodam decreto Cameræ, scribens pro Thesaurario magis insistebam in attentatis, ac in defectu iurisdictionis ob clausulã *sublata*, & decretum irritans, quæ continentur in dicta Cõstitutione *Gregorij XIII.* & in alio chirographo cõfirmatorio capitulorum appaltus, sed circa negotium principale iuxta stylum insinuaui, quod ego sentiebam non leuem difficultatem, stante potissimum continuata, & longæua obseruantia, non attendenda quidem in ratione præscriptiua, seù abrogatiua dictæ Constitutionis ob dictas clausulas impedientes, ne contraria consuetudo vel præscriptio oriatur iuxta plenè deducta *dec. 400. p. 9. recent. & in decis. 35. post colluctationes Bondeni*, sed in ratione interpretatiua, quo casu clausulæ non obstant, quoties nõ agitur de interpretatione expressa data ab homine; Et licèt reuerà isto casu non omnes tenutæ earumque pascua deseruiant pro vsu ciuium & incolarum tot animalia nõ habentium, vndè ciues inter quos illæ repartiuntur introducunt etiã animalia exterorum ad hunc effectum datur quoddam priuilegium ciuilitatis, vndè in stricto iure est venditio, quæ alijs fiat, attamèn punctus est in eo quod Communitas ab initio reddatur, ità cum ciuium coactione certa de venditione

NEPESINA

SEV

TVLPHARVM

PRO

COMMVNITATE TVLPHARVM.

CVM

EISDEM DOHANERIIS PATRIMONII

Casus sopitus per concordiam.

De ijsdem priuilegijs Dohanæ supèr prælatione in emptione bannitarũ & pascuorum, et nè illorum domini illa vendere seù locare possint absque Dohaneriorum requisitione, Ac de eorumdem priuilegiorũ limitatione in locationibus ad longum tempus, Et quandò talis dicatur locatio, vt sub huiusmodi exceptuatione cadat.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Quando dicatur locatio ad longũ tempus, distinguuntur plures casus.*
3 *Vergarij seù gregum insitores conducere possint pascua, & obligare dominos ad triennium sed non vltrà.*

DISC. XLIV.

1 DIsponente Constitutione *Gregorij XIII.* edita super Dohana Patrimonij impress. in Bullario veteri *Sixti V. Constit. 46. seù 69.*, Communitates, Barones, et priuatos vendere non posse bannitas, vel alia loca hybernis pascuis destinata, nisi requisito Dohanerio, ac per istum facta declaratione nolle in huiusmodi emptione præferri, sub pœna nullitatis actus, qua declaratione non sequuta ad totum mensem Decembris liceat vnicuique liberè vendere *vt in Tuscanen. disc. præced.*, In capitulis appaltus eiusdem Dohanæ initis cum Dohanerijs, cum quibus præsens erat controuersia *cap. 35.* idem disponitur quod suprà, In cap. autem 42. dictam generalitatem moderando habetur, quod licèt in vim dictæ Constitutionis abrogari etiàm possint locationes, seù venditiones ad longum tempus, ex quadam tamen æquitate, eas Camera subsistineri præcipit, cõcessa solùm Dohanerijs prælatione pro eodem tempore & pretio seù pensione.

Cum autem Communitas Tulpharum pascua eius tenutarum vendidisset seù locasset ad quinquennium, antequàm præsens appaltus sequeretur, Dohanerij autem vti nollent cap. 42., sed prætendentes hanc non esse locationem ad lõgum tempus, ad praxim deducere vellent Constitutionem siuè Capitulum 35. Hinc orta inter has partes controuersia coràm Dohanarum Præside, assumptus fuit disputandus articulus, An hæc locatio ad quinquennium in proposito & ad effectum de quo agebatur dicenda esset nec nè ad longum tempus.

In hoc autem pro Communitate scribens dicebam, nullibi in iure determi-
2 natum esse, quandò locatio ad longum vel breue tempus dicenda sit; *gloss. verò in l. prima §. quod ait* verbo *actio ff. de superficiebus, & in Clem. prima de reb. Eccles. non alien.* verbo *ad tempus modicum*, plures refert opiniones, quas ex eadem *gloss. & alijs* reassumit *Menoch. de arbitr. casu 5.*; Aliqui enim sentiunt dici biennium, Alij quinquennium, Alij septennium, Alij decennium, Alij verò id positum esse in arbitrio iudicis, ex varijs rerum, locorum, temporum vel causarum circumstantijs regulando.

Et licèt apud canonistas, antequam emanaret *extrauagans ambitiosæ de rebus Ecclesiæ non alien.* magis recepta esset opinio quod locatio ad longum tempus non diceretur infrà spatium decennio inferius, Vel ex eo quod in prohibentibus libertatem stricta interpretatio facienda sit, Vel quia per tantum tempus transferri videtur quoddam dominium *adnot. in cap. primo de rebus Eccles. non alien.* cum quo etiam sensu pertranseũt feudistæ, vt scilicèt sub dispositione *cap. Imperialem de prohib. feud. alien. per Federic.*

deric. siuè sub Constit. Regni incipien. *Constitutionem Diuæ memoriæ*, veniat locatio,quæ sit decennio maior et quę tãquam longa dicitur species alienationis, non autem inferior ex deductis per *Rosental. de feud. cap.9. conclus.* 7. *num.* 8. & 9. *vbi in gloss. litt. I.* cæteri ad saturitatem de more cumulantur.

Nihilominùs in cæteris rebus indifferentibus, in quibus non militet ratio prohibitæ alienationis, sub qua locatio ad longum tempus tanquam cuiusdam dominij translatiua veniat, Et fortius, vbi longi temporis qualitas non importat naturalis libertatis restrictionem & odium, sed potiùs fauorem, eiusdemque libertatis restitutionem,Omninò verius videtur, vel fauore libertatis benigniores opiniones de biennio, triennio, vel quinquennio recipiendas esse, vel & probabilius, attendendam esse alteram, vt id remittendum sit iudicis arbitrio regulando ex facti circumstantijs.

Hac autem vltima opinione vtpotè probabiliori retenta, ac stante subiecta materia dicebam etiam cum sensu veritatis, iustè, ac rationabilitèr spatium trium vel quatuor annorum in proposito longum dicendum esse, cum vt plurimum huiusmodi herbarum & pascuorũ venditiones singulis annis ad modicos menses hyberni temporis fieri soleant; Attenta præsertim consuetudine agriculturæ, cuius periti testabantur, quod in proposito emptionis herbarum longũ tempus censetur totum illud, quod triẽnium excederet, itaut gregium institutores, qui vulgò *vergarij*, seù *factores* 3 nuncupari solent,ex eiusdem agricolturę obseruantia, tacitum dominorum mandatum habere dicantur ad obligandos dominos pro emptionibus seù afflictibus tenutarum & pascuorum ad dictum tempus triennij sed non vltrà.

Clarius autèm pręmissa procedere dicebam in hac indiuidua facti specie, ob particulares eius circumstantias, cum in facto supponeretur quod omnes dicti Oppidi seù Communitatis tenutæ in duas partes seù species diuisæ essent,quibus incolę alternatim vtuntur,quia nẽpe in vno tempore vna colitur, et altera relinquitur pro vsu pascuorũ; In ea enim quæ colitur, de pascuis agi non potest, Et altera, quæ pascuorum vsui relinquitur, supponitur oppidanorum prohibitionem esse à die S.Angeli Septembris, vsque ad medietatem mensis Februarij, pro quo tantùm tempore durat ius priuatiuũ Appaltatoris, A dicto verò tempore citrà,communis est ciuium & incolarum vsus, Quo facto sic stante, prorsus impracticabile videtur dictum capitulum 35. per quod prohibetur huiusmodi tenutas vendere vel locare absquè licentia Dohaneriorum, qui expectandi sint ad totum mensem Decembris, quoniam ità ius conductoris durabile non esset, nisi ad dies, pro quorum vsu nullus inueniretur, qui conduceret vel emeret,vndè tenutę remanerent prorsus inutiles Communitati, quæ aliàs inhabilis redderetur ad publica onera cameralia & communitatiua supportanda, cũ eiusdem Principis & Cameræ præiudicio, Ideoque ex huiusmodi particulari circumstantia satis probabile dicebã, quod circumscripta etiam locatione ad longũ tempus, istarum tenutarum species sub dicta Cõstitutione,seù sub dicto *cap.* 35. appaltus non venirent; Controuersiæ tamen exitus fuit mediante quadam concordia.

ROMANA
DAMNI INFECTI,
PRO
IOSEPHO COSTA,
CVM
GINNASIIS.

Casus decisus per Cameram vt infra.

Vicinus agens in suo prædio opus,per quod damnum vicino inferatur,et cautionem præbens de damno infecto, quomodò illud iàm euentũ reficere

reficere teneatur, Et ad quid cogi valeat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quomodò damnum infectum sit reficiendum, distinguitur inter rem reficiendam, vel non.*
3 *Si reficitur res in meliori statu, an reficiens repetat meliorationis æstimationem.*
4 *Remedium damni infecti proditum est ad euitandum damnum, non ad faciendum lucrum.*
5 *Ea, quæ sunt ad voluptatem an sint reficienda.*

DISC. XLV.

VOLENS Ioseph Costa in quodam eius prædio existente subtùs viridarium illorũ de Ginnasijs propè ripam Tyberijs in loco nuncupato *marmorata*, ex antiquis muris & ruinis excauare cementa lateritia vulgò nuncupata *tauolozze*, vt frequens est in Vrbe consuetudo, inhibitus à dictis de Ginnasijs, vt ab opere abstineret propter periculum ex huiusmodi excauatione imminens muris dicti eorum viridarij, & præsertim cuiusdam lodiæ ad oblectamẽtum in eo existentis, cautionem præstitit de damno infecto; Vndè facto casu ruinæ tàm dictę lodiæ, quàm aliquorum murorum, non dubitabatur de prædicti Costæ obligatione ad refectionem damni, sed sola quæstio erat super dictæ refectionis modo seù qualitate, et super hoc puncto interrogatus pro veritate per Costam iam per duas sentẽtias condemnatum ad reficiendos muros & lodiam. 1

Respondi quod in materia damni infecti duo casus distinctè considerandi sunt, Vnus est quando dominus ædificij collapsi nullam habet necessitatem, vt illud denuò construatur, sed tantum eius damnum versatur in ædificij amissione seù infructuositate, & tunc certum est, quod obligatus de dãno infecto ad aliud non tenetur nisi ad pretium rei dirutæ bonificato solo & cementis *iuxtà text. express. in l. cum emptor 38. §. deducto ff. eod. vbi Bart. Castrens. & alij passim*; Et in hac æstimatione non est habenda ratio voluptatis & eorum, quæ luxuriæ vel delectationis gratia aderant, & sunt amissa *iuxtà text. expressum in l. ex damni 40. in princ. eodem tit*; Alter est, vbi domino ædificij damnificati necessaria est illius in statum pristinum reductio, & tunc non dubitatur damnificantem teneri ad quanti interest damnificato ipsam rem stare, & sic ad reducendam rem ad statum, in quo erat anteà, nec admittitur ad soluẽdã eius æstimationẽ *ad text. in l. nam si non sit 37. §. quod si non sit ff. eod.* 2

Punctus autem difficultatis est isto secundo casu, an si damnificans restituat meliorem, agere valeat ad id, quod nouum ædificium plus valet antiquo, et in hoc ità videtur distinguendum, Aut ædificium antiquum non erat ruinosum, itaùt illius dominum vel de præsenti vel de futuro ad nullam impensam vel reparationem necessitaret, & tunc putabam ad nihil agere posse, quia damnificato nulla exindè resultat vtilitas nisi cuiusdã maioris commoditatis vel ornatus, nisi tamen rem illam habeat venalem, & propter meliorationem talis ædificij pretiũ sit auctum, quia id quod plus tali occasione ex venditione consequeretur, omni legis & æquitatis ratione ad faciẽtem spectare debet, Et hic est propriè casus *in Barchionen. murorum 24. Nouembris 1617, & 16. Martij 1618. coràm Veraspio, & 14. Decembris 1618. coram Vbaldo*, quæ quidem decisiones in materia adeò sterili sunt valdè singulares, licèt aliquale æquitatiuum arbitrium continere videantur ad fauorem causæ piæ. 3

Aut verò ædificium antiquum erat ruinosum de præsenti, vel saltèm tale, quod tractu temporis poterat de illius ruina probabiliter dubitari, & successiuè indigere impensa & reparatione, et

tunc

tunc putabam damnificatum refundere debere tantum quantum ſibi ex mutatione muri de antiquo in nouum reſultat vtilitatis, nempè non tantum quantum importat valor muri noui vltrà antiquum, ſed quantum arbitrio peritorum intereſt liberari ab illo periculo ſeù impenſa neceſſariò facienda pro ædificio reſtaurando ſeù reparando, Et hoc non ſolùm ex regula generali fiidata in æquitate & ratione naturali, vt nemo debeat locupletari cum aliena iactura *ad text. in l. nam hoc naturaliſſ. de condit. indeb.* Sed ex peculiari ratione damni infecti, cuius remedium proditum eſt ad euitandum damnum, non ad conſequendum
4 lucrum, vt rectè probat *text. in l. damni infecti* 18. §. *penult. eod.* ibi: *Cum Prætor id agat, nè damnum faciat actor, non vt in lucro verſetur*, idque optimè probat *gloſſ. in d.l. cum emptor* §. *deductio*, ibi: *emendabis mihi eo pretio, quo erat prius, & non computabitur quod modò valet plus, & in l. inter ſequenti* §. *fin.* verbo *in æſtimando*, ibi: *quia illud eſt attendendum quod meliorem habet modò parietem*; Et hic videtur communis intellectus *Iacob. de Aren, Imol, Roman, & aliorum in d.* §. *deductio*; Eſt enim optima ratione fundatus, quia iniquum & irrationabile videretur, quod ſi quis occideret ſeruum, equum vel bouem imbecillem vel debilem, & coactus dare alium in excambium daret fortem, validum, & robuſtum, iſte non debeat refundere id, quod ſuperat ſuum intereſſe, quod tantùm verſabatur in ſubrogatione alterius ſeruì vel animalis eiuſdem qualitatis & aptitudinis, Et quemadmodùm rei dominus etiã malæ fidei poſſeſſori melioramenta neceſſaria ſoluere tenetur, ea ratione quia ſi non eſſent facta, teneretur ipſe de nouo facere, ita paritèr in iſto caſu.

Eòque fortius huic rationabili æquitati locũ eſſe videri dicebã, quia vel pa-
5 rũ iuſtè vel nimis rigoroſè proceſſerant iudices condemnando ad reficiendam cum tàm magna impenſa quamdam lodiam ad ſolam voluptatem deſeruientem contra diſpoſitionem *text. in dicta l. ex damni* diſponente non haberi debere rationem voluptatis, Nõ erat enim ſimplicitèr neceſſarium, vt viridarium non adeò conſpicuum haberet illam lodiam, vndè ſufficiebet reparari cum muro à parte interiori, ſoluendo tantũ damnificato id, quod intereſat ſitus amiſſus, ac etiam habita ratione eius, quo pretium viridarij diminutum eſſet ex deficientia dictæ lodiæ, ſed non propterea ad tàm ingentem impenſam meræ voluptatis cauſa procedendum, vndè propterea congruum & iuſtum videbatur, vt damnificans adeò grauatus, in hoc ſaltẽ releuaretur, et hanc mihi dicebam videri veritatem, iuxta quam iudicarem, præſuppoſito tamen facto capaci dictæ applicationis.

Difficultatem ſolùm ſuper iſto negotio ſuggerebat factum, an ſcilicet conſtaret murum antiquum eſſe ruinoſum, vel probabiliter allaturum periculum, niſi reſtauretur, quoniam dubitari poterat ſubſtentationem lodiæ antiquitus principaliter prouenire, vt vulgò dicitur *dalla contraſcarpa di terra*, quæ vnita cum antiquorum ædificiorum reliquijs ſatis ſolidis, erat fortè magis tuta, & perpetua, quam ſit ſimplex murus nouus, et in hoc benè iuſtificando erat totus punctus difficultatis.

ROMANA EXPVRGATIONIS;

SEV

DAMNORVM, & EXPENSARVM

PRO

PRINCIPE BVRGHESIO,

CVM

DVCE CESARINO,

& alijs.

Ca-

Casus discussus in Tribunali Agriculturæ.

DISC. XLVI.

An vicinus agere possit contrà vicinum ad damna sibi illata â locustis seù brucis à fundo vicini prouenientibus ex eo, quod illas in proprio fundo expurgare neglexit; Siuè an vicino liceat propria auctoritate, vt suo damno consuleret expurgare fundum vicini, atquè ab eo expurgationis expensas repetere.

SVMMARIVM.

1 *Quando vicinus teneatur expurgare vel custodire fundum proprium pro cautela vicini.*
2 *De locustis, ac edictis pro earum expurgatione.*
3 *Bannimenta sunt strictè intelligenda, et quidquid in eis est omissum sub eis non cadit.*
4 *Ad satisfaciendum Statuto vel Edicto an sufficiat semel fecisse diligentias, vel sint reiterandæ.*
5 *De intellectu bannimentorum demandantium expurgationem proprij fundi.*
6 *De statutis vel legibus mandantibus expurgationem territorij à bannitis & latronibus.*
7 *Et quandò bannitorum receptatio excusetur.*
8 *An remissio pensionis competat ob incursum bannitorum.*
9 *De immittente ignem in stipulas ad quas diligentias obligetur, et an teneatur de damno.*
10 *An vicinus teneatur ad damnum illatum vicino ab igne, quia propriam domum non custodiuit.*
11 *Vicinus potest ingredi fundum, vel domum vicini, ac etiam deuastare, vt propriæ ruinæ occurrat.*

1 INTER species seruitutis, illa numeranda videtur, quamuis per *Cepoll.* inter eas non collecta, consistens in onere, quo ex iuris communis dispositione, vel frequentius occasione præsertim locustarum & brucorum, ex Magistratuum edictis premitur vicinus ad proprium fundum expurgandum, nè ex ipsius negligentia damnum resultet alteri vicino, vt infrà.

Cum igitur ob satis insolitam & nouam in hac regione brucorum & locustarum irruentiam, in cæteris Italiæ partibus, præsertim in Apulia frequentem,
2 tàm per Consules agriculturæ, quàm per Cardinalem Camerarium edicta edita essent, vt quilibet infrà certum tempus proprias tenutas seù fundos expurgare teneretur, tàm à locustis iam natis ibidem existentibus, quàm ab earumdem locustarum ouis præcedenti anno procreatis, ex quibus maior eorumdem animalium copia timeri poterat, concessa aliàs facultate vicino expurgandi fundū vicini negligentis cum expensarum repetitione; Hinc duas habui disputandas in proposita materia controuersias pro Principe Burghesio ad damna & expensas respectiuè pulsato; Siquidèm cum Dux Cesarinus magnam in suis tenutis segetum seù satorum quantitatē habens timeret à locustis in quibusdam dicti Principis tenutis iam existentibus damnum sibi inferri posse, proindèque illas expurgari curasset, petebat à Burghesio expensarum refectionem, Alij verò, qui huiusmodi diligentiam non adhibuerant, vndè damnum passi sunt, petebant illius emendationem, quasi quod ex culpa non expurgantis propriū fundum illud prouenerit.

Vtriusq; petitionis inspectionem resultare dicebam ab eodem principio, àn scilicèt Burghesio imputari, necnè posset culpa, sinè qua nec damni emendatio nec expensarum refectio prætendi potest, Ad regulandam verò culpam, pro clariori resolutione distinguendum esse

inter

intèr obligationem resultantẽ à bannimentis, & alteram in casu ab eis omisso regulando cum sola dispositione iuris communis.

Primo casu, illa præcipiunt tenutarum dominis, vt intrà certum terminum illas expurgare teneantur ab ouis, & successiuè à grillis, seù locustis, proùt nasci contingeret, in quo casu ex parte Burghesij in facto dicebatur non versari, quià locustæ huiusmodi controuersiæ occasionem præbentes non proueniebant ab ouis in dictis tenutis existentibus, neque ibi natis, ac etiàm docebatur huiusmodi expurgationem debitis temporibus diligenter factam esse, sed quod ex quibusdam remotioribus tenutis non expurgatis natæ & factæ maiores irruerant in eius tenutas iam vtsuprà expurgatas, & ex istis in alias vtsuprà agentium transierant, vndè propterea non eramus in casu bannimentorum,
3 quorum natura est, vt stricte intrà suos limites intelligenda sint, itaùt quicquid in eis non est expressum habeatur pro omisso, *vt ex Bald. Alex. & cæteris Decius conf.* 438. *in princip. Tusch. litt. B. concluſ.* 2. *num.* 8. *Farinacc. in fragm.* verbo *Bannimenta il* 1. *n.* 4.

Et quamuis ex parte actorum replicaretur, bannimenta præcipere expurgationem grillorum ad certum effectũ præseruandi aliorum diligentium tenu-
4 tas, nè à negligentium culpa, cum publicæ & priuatæ vtilitatis præiudicio damnificentur, ideòque illis satisfactum non dicatur per vnicam diligentiam adhibitam in expurgando, sed vtpotè respiciẽtia certum effectum àc tractum successiuum præcipere dicuntur eiusdem diligentiæ continuationem toties quoties casus euenerit, vt in terminis statuti limitando contrariam regulam deductã *ex l. boues* §. *hoc sermone ff. de verb. signif.* obseruant *Bald. in l. fideicommissa* §. *si quis alicui decem num.* 1. *deleg.* 3. & *in l. inuitus num.* 8. *Cod. de procurat. Ruin. conf.* 30. *num.* 8. *lib.* 2. *Decius conf.* 22. *ſub. num.* 4. *in fine Tiraquell. in d. l. boues* §. *hoc sermone limit.* 10. *nu.* 3; ideòque inferebant, quod sicuti imminebat obligatio expurgandi oua & locustas in ipsis tenutis nascentes, ità etiàm eadem imminebat obligatio expurgandi locustas, quæ aliundè ex isdem tenutis irruerent, quià in omnibus idem erat bannimentorum effectus, eademque ipsorum ratio militabat.

Huic tamèn obiecto, in quo totus difficultatis cardo residebat, dupliciter respondebam, Primò nempè diuersam esse rationem intèr vnum casum & alterum. In primo etenim ouorum seù grillorum nascentium, quià certum àc notum erat ex locustis anni præcedentis, quibus ex improuiso irruentibus, àc omninò in regione insolitis consuli non potuerat, iam in territorio remansisse oua, ideò bannimenta tanquàm supèr casu certo terminum præfixerunt, quo elapso, non adimplentes non poterant à culpa excusari ob moram à lapsu termini contractam iuxtà terminos *text. in l. magnam C. de contrahen. & committen. stipulat.* quod ità non erat in alio casu locustarum aliundè irruentium, quià hic tanquàm ignotus, & qui præuideri non poterat culpam non producit nisi probata scientia vera inducenda per protestationes & interpellationes ab ipsis vicinis faciendas, ideòque potiùs propriæ culpæ id imputare debebant.

Secundò quià huiusmodi bannimenta
5 de expurgando proprio territorio, illud que expurgatum conseruando, intelligenda sunt de illis casibus in quibus moraliter & de facili consuli potest, non autèm in casu magnæ & inopinatæ irruentiæ verisimiliter non præuidendæ, & cui ad notitiam deuentæ non de facili potest occurri, Quod in simili probabam ex ijs, quæ notant DD. in materia Statutorum seù bannimentorum præcipientium quamlibet Ciuitatem teneri expurgare ac expurgatũ manutenere propriũ territorium à bannitis & latronibus sub pœna refectionis damni, quià si banniti irruant ex alienis regionibus vel territorijs ex improuiso in magna comitiua & damnum inferant, Ciuitas de tali
6 casu non tenetur tanquàm omisso, vt satis proximè probant *Bart. conf.* 102. *num.* 4. *circà med. vers. idem, quod erat tanta multitudo malefactorum Bald. conf.* 174. *num.* 2. *vers. nàm si per incursum lib.* 2. *Roman. conf.* 7. *in fine Tusch. littera* 5. *concluſ.* 498; *nu.* 7; Atq; ità Tribunal Consultæ intelligit & practicat *Conſlit. 6. Sixti V.* huiusmodi bannitorum & latronum expurgationẽ Communitatibus præcipiẽtem.

Quod etiàm in materia receptatio-
7 nis bannitorum firmant *Tuſch. lit. R. concl. 47. Apont. de poteſtate Proreg. tit. 1. de prouiſionibus fieri ſolitis §. 3. n. 25.*, vbi quod ſcilicèt receptator non dicatur ille, per cuius prædium vel locum banniti in numeroſa quantitate irruentes trãſeant, quamuis ibidèm victualia ſumãt, & morentur.

Prouè conductor petere non poteſt à locatore remiſſionem penſionis ob damnum illatum à bannitis, qui in Regione
8 ſolent eſſe frequentes, tànquàm ex caſu conſueto & præuiſo, vel qui præuideri debuit, Et nihilominùs ſi bannitorum copioſa multitudo prætèr conſuetudinẽ, & in forma omninò inſolita irruat, & damnum inferat, locus eſt remiſſioni, *vt in ſpecie Millin dec. 139.* cum ſimilibus.

Aliud quoque dabam exemplum de Statutis vel bannimentis mandantibus
9 ad iuris communis etiàm mentem, vt quilibet teneatur dum ignem immittit in ſtipulas, debitas adhibere diligentias, tàm in expurgando circũ circà nè ignis egrediatur, quæ expurgatio alicubi *præciſa* nuncupari ſolet, quam in habendo competentem numerum operariorum pro igne extinguendo, Si enim conſuetis diligentijs adhibitis, & quæ regulariter ſufficiunt, ex improuiſa violentia ventorum ignis egrediatur, & damnum inferat, non intrant Statuta vel bannimenta *Farinac. qui alios cumulat de variis criminibus q. 110. num. 141. Rouit. dec. 59.* Multòmagis id procedere dicebam, vbi vicinus debitas adhibuit diligentias pro aſſecurandis vicinis ab igne in proprio fundo immittendo, ſed ex vi ventorum vel alio caſu ignis irruiſſet ab aliorum vicinorum prædijs, qualis erat caſus controuerſus.

Quatenùs verò pertinet ad diſpoſitionem iuris communis, licèt intèr Doctores quæri ſoleat, àn vicinus, qui damnum paſſus eſt, actionem habeat contrà vicinum intermedium ex eo quod non curauerit extinguere ignẽ in propria domo,
10 ex qua ad illam vicini pertranſijt, quãuis ibi ortum non habuerit, ſed aliundè prouenerit, et dubitandi rationem præbeat doctrina *Alberici*, qui originaliter huiuſmodi quæſtionem excitat *in l. 1. §. 1. ſub num. 5. ff. de offic. Præfecti Vigilum*, Nihilominùs non probata culpa, omninò verior eſt negatiua, Tùm quia impreſſio *Alberici* eſt mendoſa & æquiuoca, dum eodem tempore continet affirmatiuam & negatiuam, Tùm etiàm quià opinio affirmatiua nullum habere videtur legis vel rationis fundamentum, quinimò manifeſtam iniquitatem potiùs continet, vt in his terminis benè & ex profeſſo firmatur *apud Rouit. dicta dec. 59. per tot.*

Et licèt de iure permittatur vicino ingredi fundum vicini, vt imminenti
11 eius damno vel ruinæ occurrat etiam cum licentia deuaſtandi, quoties alio modo præcauere non poteſt *ad text. in l. 3. §. quod ait Prætor ff. de incen. ruin. Menoch. conſ. 107. num. 6. Rouit dec. 59.* apud quos concordantes, attaman id rectè procedit ad effectum, vt vicinus ſe iniuriatum prætendere non valeat, non autem vt expenſarum refectionem petat, quia proprium non alienum negotium geſſiſſe dicitur.

Nam tua res agitur paries cum proximus ardet.

Vt benè exornat *Gratian. diſcept. 374. num. 5.*, ideòque concludendo dicebam controuerſiæ deciſionem pendere ex facto, ac dictis circumſtantijs, & credo quod pro Burgheſij abſolutoria prodierit reſolutio.

TVDERTINA
PRO
POMPEIS.

Reſponſum pro veritate.

Pecunia inuenta in domo teſtatoris, An ſpectet ad vſufructuarium, vel ad proprietarium, Et àn in odium vſufructuarij non manifeſtantis veram quantitatem pecuniarum, vel aliorum mobilium, ſufficiat imperfecta probatio.

SV.M.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Pecunia in domo inuenta, an spectet ad proprietarium, vel vsufructuarium.*
3 *De statuis, lapidibus, & fodinis in fundo inuentis.*
4 *Vbi constat de substantia in genere, tunc circa quantitatem, vel qualitatem admittuntur leues, & imperfectæ probationes.*

DISC. XLVII.

1 CHristophorus institutis hæredibus pluribus nepotibus ex Doralice sorore, iſtam reliquit vſufructuariam, qua defuncta, eiſdem eius filijs licèt inæqualitèr inſtitutis, orta eſt inter eos controuerſia ſuper quadam notabili ſumma pecuniæ numeratæ, quæ in domo dicti Chriſtophori teſtatoris caſualitèr abſcondita reperta fuit, & quam ad eius manus obuentam Doralix in inuentario non deſcripſit, neque proprietarijs manifeſtauit, ſed quia probabatur concludentèr exiſtentia pecuniæ in confuſo, incerta tamen remanebat quantitas, ideò de duobus pro veritate interrogatus fuit; Primò àn dicta pecunia ſpectaret ad vſufructuariam, vel potiùs proprietarijs reſtituenda eſſet, Et ſecundò àn ſtante dicta incertitudine quantitatis, fundata diceretur proprietariorum intentio,

Quoàd primum, planam ac indubitatam dixi affirmatiuam, quia ſiuè dicatur
2 pecunia pro occurrentibus neceſſitatibus domi, cautè tamen & in abſcondito retenta, ſiuè dicatur pecunia prçſidij ſeù peculij cauſa habita, ſemper & omni caſu non venit in fructu, ſed tanquàm quid à fructu ſeparatum pertinet ad proprietarium non autèm ad vſufructuariũ, vt alijs allegatis *Barbuſ. in l. diuortio §. ſi fundum ff. ſolut. matrim. Garz. de expenſ. cap. 22. num. 51. Caſtill. de vſufr. cap. 37. num. 20. Harprect. in §. Theſauros inſtit. de rerum diuiſ. num. 16.* & cæteri communiter, quamuis eſſet pecunia ab antiquo abſcondita eidem teſtatori ignota, itaùt tanquàm ſpecies theſauri reperta eſſet in domo vel fundo, cuius vſumfructum legatarius haberet, quia licèt ſit fortunæ beneficium, non tamen dicitur fructus ſed proprietas, ac ſolùm in his
3 vel ſimilibus inuentionibus vtputà, ſtatuarum, marmorum, aliarumque ſodinarum intrat difficultas reſpectu emphyteutæ cum domino directo, àn ſcilicèt huiuſmodi inuentio ſit ſequela dominij vtilis vel directi, ideoque vſufructuariæ ſufficere dicebam habuiſſe dictæ pecuniæ vſum ſeù fructum ex illius inueſtimento vel negotiatione perceptum, firma remanente obligatione reſtituendi tantundem, adinſtar illorum mobilium, quæ vſu conſumuntur.

Quoueròad alium punctum, ſtante perfecta & concludenti probatione inuentionis dictæ pecuniæ in domo teſtatoris, quam vſufructuaria iure vſufructus inhabitabat, cũ ſola difficultas verſaretur circà probationem quantitatis, de qua deponebat vnica teſtis famula & vilis, neque loquens de propria ſcientia, ſed ſolùm de auditu ab eiuſdem Doralicis genero dictam pecuniam numerante ſtatim ac numerationem compleuerat, adhùc tamèn in odium dictæ Doralicis,
4 ex cuius occultatione, & culpa dicta probatio reddebatur impoſſibilis, dixi ſtante certa probatione ſubſtãtiæ, quoàd quantitatem deferendum eſſe iuramento actorum adminiculato à depoſitione prædictæ teſtis, vel ex iuramento in litem.

Vel probabilius ex altera concluſione, quod probata ſubſtantia, quoàd quãtitatem & qualitatem in odium occultantis, ſeù aliàs delinquentis, vel vbi negotij qualitas ità exigit, ſufficiunt probationes imperfectę etiam per teſtes ſingulares, vel præſumptiones & coniecturas, quinimò etiam per ipſius partis iuramentum, vt firmant poſt alios ab eis allegatos *Ciriac. controu. 347. num. fin. Farinac. de furt. quæſt. 176. num. 19. cum ſeqq. Rubeus de teſtam. cap. 98. num. 353. & ſeqq. Bellon. iun. conſil. 93. aum. 8. cum ſeqq. Rot. in Piſauren. Iocalium 22. Iunij 1648. Arguel. §. crumenam Lauellen. 29. Nouembris 1650. Corrado dec. 86. par. 11. rec. Portuen. affictus 4. Martij 1652. Bichio*

chio decis. 223. *eadem par.* 11., Quodque vſufructuaria malè ſe geſſerit non manifeſtando proprietarijs dictam pecuniam inuentam, itaùt de furto etiàm teneri debeat, benè probatur *apud Sanfelic. dec.* 38; Ac aliàs eſſet dare incõueniens, quod delictum prodeſſet delinquenti in damnum & odium innocentis, cui illata eſt iniuria, et hanc dixi mihi videri veritatem; Conſului tamèn controuerſiam vtpotè inter ſanguine coniunctos reſpectu quantitatis eſſe honeſta compoſitione dignam cum aliquo medio temperamento.

FOROLIVIEN.

VSVSFRVCTVS

PRO

SORORIBVS DE MERLINIS

CVM

LVCIA DE BRASCHIS.

Caſus diſputatus coràm A. C. poſteà concordatus.

De vſufructu relicto hæredi & legatario, quomodò inter eos diuidatur, Et àn mortuo hærede, cui datus eſt ſubſtitutus, intret ad fauorem legatarij ius accreſcendi vel non decreſcendi, vel potiùs portio deficiens ſpectet ad ſubſtitutum.

De cautione præſtanda per vſufructuarium, et àn illa non præſtita faciat fructus ſuos. Et aliqua de conſuetudine *Bulgari* ſuper reſolutione legati vſusfructus in alimenta, An ſcilicèt intret etiam in ſocru, vel in alia perſona vltrà vxorem.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Diuiduntur puncti ſeù inſpectiones.*
3 *Bona emphyteutica & fideicommiſſaria non veniunt ſub legato vſusfructus generali, niſi conſtet de voluntate.*
4 *Teſtator poteſt diſponere de bonis hæredis, ſed non præſumitur.*
5 *An ſub legato vſusfructus veniat legitima.*
6 *De conſuetudine Bulgari reſoluente legatum vſusfructus in alimenta, àn ceſſet ex voluntate teſtatoris.*
7 *An ſicut dicta conſuetudo procedit in vxore, ità etiam in ſocru.*
8 *In vſufructu datur ius accreſcendi etiam poſt quæſtum emolumentum:*
9 *De iure non decreſcendi quid importet.*
10 *Quando dicatur vſusfructus relictus pluribus inſolidum tanquam vnicus & indiuiduus.*
11 *An inter hæredem & legatarium detur ius accreſcendi, vel non decreſcendi in vſufructu, & quomodo hæres & legatarius concurrant in vſufructu.*
12 *Non intrat ius accreſcendi, vel non decreſcendi, vbi eſt datus ſubſtitutus.*
13 *An teſtator poſſit prohibere ius accreſcendi.*
14 *Legatum vſusfructus relictum tutori vel alteri educatori hæredis àn ceſſet per iſtius mortem, vel ceſſatam tutelam remiſſiuè.*
15 *De cautione per vſufructuarium præſtãda, & quando ob eam non præſtitam faciat ſuos fructus, nec nè.*
16 *Obſeruantia legatarij declarat legatum, & quid ſub eo teſtator relinquere voluerit.*
17 *An vſufructuarius agnoſcens diminutè legatum in ſolo vſu vel parte fructuum, ſibi præiudicet.*

DISC. XLVIII.

1 COmes Marcellus de Merlinis, ſcripta hærede vniuerſali Lucretia vnica filia infante, cui ſubſtituit eius germanas ſoroes, in tutrices deputauit Olimpiam Vxorem, & Luciam ſocrum, qui-

quibus insimul cum dicta hærede viuentibus in statu viduitatis reliquit vsumfructus vniuersalem,quem per dictæ hæredis obitum in eis cessare non debere in codicillis declarauit. Cumque Olimpia vxor ad breue tempus secundum virum duxerit, Lucia socrus & auia respectiuè tutelam acceptauit, & conuixit cum pupilla, cuius morte sequuta inter ipsam & dictas substitutas super bonorum hæreditariorum possessione, quam substitutæ prætendebãt ex statuto continuatiuo possessionis vigente in Ciuitate Foroliuien.Lucia verò, quæ de facto detinebat, continuare prætendebat ratione vsusfructus, Et introducta causa coràm AC;hic vtrique parti respectiuè,cuilibet pro medietate concessit manutentionem cum aliquibus præseruationibus bonorum emphyteuticorum, & aliorum ex antiquis fidecommissis prouenientium ad fauorem substitutarum, sed vtraque parte appellante, & commissa per signaturam cum clausula *sinè præiudicio* causa in Rota, vlteriorẽ progressum nõ habuit,quoniam concordia ei finem dedit.

In disputationibus autem habitis coram AC;& in signatura, ac etiam in congressu pro directione causæ disputatæ in Rota, de pluribus punctis actũ fuit, Primò scilicèt, super separatione bonorum, quænam essent illa, super quibus dictum legatum caderet, Secundo super natura, seù qualitate legati ân importaret formalem vsumfructum, vel potius resolueretur in alimẽta iuxtà cõsuetudinem *Bulgari*;Tertiò circà defectã portionem dictæ heredis defunctæ, supponendo concorditer Olimpiam vxorem non agnoscentem, seù decadentem ob transitum ad secunda vota,ac si non esset nominata, ân scilicet accreuerit ad fauorem Collegatariæ vel potius deberetur substitutis, Et quartò demùm, ân ex eo quod dicta Lucia non præstitisset cautionem de benè vtendo & fruendo ab vsufructuario præstandam, fecisset pro eius rata fructus suos durante vita pupillæ hæredis.

Quoad primum, bona triplicis erant generis seù speciei, aliqua enim erant emphyteutica, super quorum aliquibus habita fuit adeò acris controuersia in Rota super renouatione inter matrem & amitas, ex deductis *in sua materia de emphyteusi in alia Foroliuien*; Aliaerant spectantia ad quoddam fideicommissum dictis fororibus apertum,Et reliqua hæreditaria dicti testatoris.

Super prima & secũda specie emphyteuticorum & fideicommissariorum,modica versabatur controuersia, quoniam certa regula est, sub legato vsusfructus non cadere, cum censeatur testatorẽ de bonis suis tantũ disposuisse, vt in terminis vnius vel alterius speciei cæteris allegatis firmatur *apud Ciriac. controu. 283.num.24.cum sequen.Surd.dec.111.nu. 9.Rot.dec.741.num.23.par. 4. rec. tom.3*; nisi de expressa vel saltèm coniecturali voluntate constet, Licèt enim testator disponere valeat etiam de bonis proprijs hæredis ad limites emolumenti ex eius hęreditate resultantis, itaùt non dubitetur de potestate, constare tamen debet de voluntate, quæ in dubio non præsumitur *Duran.decis.93.& 119*;ac habetur deductum *in Romana hæreditatis de Spatis sub tit. de testamentis,in Romana fideicommissi de Cesijs sub tit. de fideicommissis & in alijs.*

Circà verò tertiam speciem bonorum hæreditariorum,quæstio erat, An legatũ omnia caperet,vel potiùs solum dodrantem, præseruata legitimæ filiæ, et inhoc pariter regula est contrà legatariũ, vt scilicèt legatum non capiat legitimã *ex deductis per Merlin. de legitima lib.3. tit.2.q.13.num.33.Rot. decis.579. num.1. par.5.rec;in Firmana Codicillorũ 1.Martij 1649.Cerro,dec.290.par.11.rec.& sepius.*

Duæ tamen cadere videbantur difficultates excitatæ in cõgressu,Vna,stante quod hæres esset pupilla, pro qua testator disponere potest, ân ex hac circumstantia resultaret dictæ regulæ limitatio, et altera circà diuersam voluntatem testatoris, qua concurrente non dubitatur de limitatione, eodem modo quo de emphyteuticis & fideimmissarijs dictũ est suprà; Prima verò difficultas in nulla consideratione habita fuit,cum id in iure cautum non videatur, atque *in dicta Firmana Codicillorum coràm Cerro* in specie agitur de hærede pupillo; Difficultatem verò faciebat altera verisimilis voluntatis, ex ea circumstantia, quod testator demandasset conuiuentiam vxoris,

ris, & ſocrus cum filia, communicatis etiam earum dotibus, vnde videbatur voluiſſe conſtituere ex omnibus vnum aſſem, ſed defuit occaſio hæc formiter diſputandi in Rota, vnde non potuit deſuper efformari iudicium, cum in diſputationibus habitis coram AC. & in ſignatura principaliter actum eſſet de ſolo poſſeſſorio, iſta verò deducerentur incidenter.

Quoad ſecundum punctum ſuper natura ſeù qualitate legati, àn ſcilicèt illud importaret formalem vſumfructum, vel
6 potius reſolueretur in alimenta iuxtà conſuetudinem Bulgari relatam *per gloſ. in auth. hoc loco verb. derogari Cod. de ſecundis nuptijs*, duæ pariter cadebant difficultates contrà hanc partem, Vna, àn regula ſuper reſolutione in alimenta, quæ ex dicta conſuetudine recepta eſt in vxore, de qua omnes loquuntur, procederet etiam in ſocru, Et altera, àn obſtaret voluntas teſtatoris, qua expreſſa vel coniecturali concurrente, abſolutum eſt dictam cõſuetudinem ceſſare, ex ijs, quæ habentur deducta *in Firmana vſusfructus diſc. ſeq.*; vbi particularitèr de materia; Cumque in hac facti ſpecie clara videretur voluntas teſtatoris circà formalem vſumfructum, tàm ex ea circumſtantia, de qua in dicta *Firmana*, quod ſcilicet ille relictus eſſet inſimùl cũ hærede, quàm clarius ex codicillari diſpoſitione, per quam teſtator declarauit, quod moriente etiam hærede, legatum prædictum continuare deberet, Vnde clara reſultare videbatur voluntas, quod ſenſerit de formali vſufructu, non autem de illis alimentis, quæ cũ præeminentia materna vel auita percipienda eſſent, conuiuendo in domo cum hærede, cum id verificari non poſſet iſta mortua, idcircò inane opus reputatum fuit agere de prima difficultate, àn ſcilicèt regula reſultans ex dicta conſuetudine attendenda ceſſante contraria voluntate te-
7 ſtatoris procederet ſolùm cum vxore, vel etiam cum ſocru; Et in hoc licèt ad limites verborum, quæ per DD. prolata ſunt, videretur poſſe nimium dubitari, cum DD. de hac regula agentes, de quibus *Theſaur. iun. lib. 1. q. forenſ. 54. n. 1. Surd. de alimentis tit. 2. q. 15. in principio Caſtill. de vſufructu cap. 45. num. 6. cum ſequen.* & alij, de quibus *in dicta Firmana*, omnes loquantur de vxore teſtatoris, & reſpectiuè matre hæredis, Nihilominus mihi reflectenti etiam ad veritatem, ex identitate & maioritate rationis omninò verius videbatur idem dicendum eſſe in hac ſocru, ergà quam vtpotè teſtatori per ſanguinem non coniunctam, ſed per ſolam affinitatem, nulla cadebat particularis ac maior affectio, quàm ergà vxorem, per cuius medium, eiuſque intuitu ſocrus diligebatur, vndèquando in ipſa vxore daremus regulam, multomagis illam dare oportuiſſet in ea minus dilecta, quæ per dicta vxorem teſtatori coniungebatur, Ac etiã quia voluntas clarè dignoſcitur, quod cum vxore ſocrum commiſcere voluerit ſtante eiuſdem vxoris iuuentute pro maiori honeſtatis ſecuritate reſultãte conuiuentia cũ matre, Vnde dicebam, quod licèt DD. loquantur de vxore, attamen id reſultare videtur à frequenter contingentibus, ſed demonſtratiuè potiùs, quàm taxatiuè, ob identitatem, imò maioritatem rationis.

Quoàd tertium punctum iuris accreſcendi vel non decreſcendi in portione defecta per obitum ipſius pupillæ hæredis, & ſic in medietate vſusfructus, àn
8 ſcilicet ità accreuerit dictæ Luciæ legatariæ, quod integer ſibi deberetur, vel potius dicta portio ſpectaret ab ſubſtitutas, ſcribentes pro legataria deſumendo totum ex deductis *per Bellon. de Iur. accreſc. c. 6. q. 43. & c. 7. q. 59.* latè inſiſtebãt in peculiari natura ſeù priuilegio vſusfructus, vt in eo detur ius accreſcendi etiam poſt agnitam portionem & quæſitum emolumentum, quoties concurrit coniunctio re & verbis, de qua in præſenti non dubitabatur, quamuis in alijs rebus regula ſit in contrarium, vt poſt agnitam portionem & quæſitum emolumentum non intret amplius ius accreſcendi; Quod clarius procedere dicebant ex eo quod iuris regulis aſſiſteret etiam expreſſa voluntas teſtatoris demandantis in codicillis, quod per mortem hæredis, vſusfructus prædictus in vxore & ſocru, & qualibet earum ceſſare non deberet.

Quinimò dicebant verſari in terminis fortioribus beneficij iuris non decreſcendi, quod abſque dubio latius pa-
9 tet, quia per illud ſuperſtes nil de nouo

acqui-

acquirere dicitur, sed habendo habitualiter totum ab initio, quamuis exercitium seù commodum in parte, ità tanquam per remotionem obstaculi istud quoq; habere dicitur iuxtà ea quę in proposito iuris nõ decrescendi plenè deducta habentur *in Mutinen. feudorum de Rangonis sub tit. de feudis disc. 8.*

Quod autem vsusfructus tanquam indiuiduus omnibus insolidum relictus esset, & ab initio competeret, deducebant ex eo, quod in testamento omnibus insimùl relictus esset, & sic tanquam vnicus & indiuiduus *ex deductis per eumd. Bellon. cap. 7. quæst. 29. nu. 106. & sequen*; Ac etiam quia in codicillis disponitur, quod præmoriente filia, adhuc vsusfructus effectum sortiri deberet in vxore & socru, & qualibet ipsarum, dictio enim, *quælibet* attribuit actum vnicuique insolidum, ac inducit ius non decrescendi *ex deductis per Bellon. vbi suprà cap. 6. quæst. 37. n. 31, apud quem concordantes.*

His tamen non obstantibus, etiam cũ sensu veritatis dicebam, quod posito, vt iuxtà prætensionem dictæ legatariæ, quã vtsuprà in hac parte probabilem reputabam, non intraret consuetudo *Bulgari*, sed legatũ importaret vsumfructum formalem, adhuc tamen non deberetur, nisi illa medietas, quam viuente etiam hærede obtinebat, itaut per istius mortem nihil accreueret, eumdemque sensum habuit iudex, qui pro dicta sola medietate manutentionem sibi concessit; Extranei enim videbantur à casu quæstionis dicti terminì iuris accrescendi vel non decrescendi cadentes inter plures eiusdem rei collegatarios eodem iure venientes, secùs autem inter legatarium & hæredem vtpotè venientes diuerso iure, quoniam vt habetur deductum *in Romana vsusfructus de Pizzattis disc. 55.* iuxtà opinionem *glos. & Bartoli*, quam sequitur Rota, portio vsusfructus penes hæredem adesse dicitur diuerso iure tanquam vsusfructus causalis, & per non abdicationem à proprietate, itaut pro hac parte nunquam in esse productus fuerit vsusfructus formalis, et consequenter intrare non possunt dicti termini iuris accrescendi, vel non decrescendi, Atque potius ex parte dictæ legatariæ, quatenùs tenenda esset opinio *Ruini* & sequacium, de qua *dicto disc. 55.*, *ipsa* prætendere potuisset quod ab initio ob hæredis incapacitatem ex beneficio iuris non decrescendi totum obtinuisset, itaùt in proposito superuenta mors hæredis nullam induceret innouationem.

Et nihilominus vbi etiam iuxtà alteram opinionem dicendum esset, quod hæres citrà incompatibilitatem obtineret vsumfructum iure legati, à cohærede præstandi, quod neque in hac facti specie verificari poterat, dum hæres erat vnicus, Adhuc tamen intrare non potebat dictum beneficium iuris accrescendi vel non decrescendi, dum testator dicto hęredi alios dederat subsstitutos, potius admittendos, quà m collegatarium, ex vno vel altero beneficio venientem, ex ea clara ratione, quod ius accrescendi vel non decrescendi aliud non est nisi tacita subsstitutio à lege subintellecta, quæ cedere debet subsstitutioni expressæ, vt vltrà generalia in his specialibus terminis firmatur cæteris allegatis *per Rot. in Bonon. fideic. de Ansel. 26. Iun. 1658. & 16. Iun. 1659. Celso. inter suas dec. 269. & 298.*

Et quamuis agendo in disputationibus de hoc motiuo, aliqui ex scribentibus in contrarium diuagarentur, assumendo quæstionem apud scribentes inuolutam, àn testator prohibere possit nec nè ius accrescendi vel non decrescendi, et àn eius voluntati in proposito deferendum sit, Attamen reuera erat inanis euagatio, cum huiusmodi quęstio intret in hæreditate ratione absurdi, quod quis decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, secus vbi agitur de legato vel fideicommisso, in quo impedito dicto iure, portio deficiens remaneat penès hæredem vel subsstitutũ eodem iure testati, & sic reuera dicta quæstio omninò extranea erat à casu.

Ad rationes autem in contrarium vtsuprà deductas ex dictionibus, *quilibet*, & *insimùl*, dicebam rectè attendi debere, suamque facere operationem inter collegatarios eodem iure coniunctos, non autem inter eum, qui venit diuerso iure; Et quoàd declarationem factã in codicillis de continuatione dicti vsusfructus in vxore & socru, & qualibet earum non obstante morte hæredis, aduertebam illam ad alium effectum referendam esse, diuersamque facere operationem, ad tollendam

14 lendam ſcilicèt difficultatem inſinuatã *in Firmana vſufructus diſcurſu 50. et de qua habetur particulariter actum in eadem Firmana,et in Bonon.vſusfructus de Cataneis,diſc.52. & in alijs*,àn ſcilicèt legatum relictũ tutori, vel educatori filij & hæredis per iſtius mortem vel ceſſatã tutelam ſcù educationem tanquam ex ceſſante cauſa ceſſet, et hoc eſt cui teſtator prouidere voluit.

Demum quoad quartum & vltimum punctum cautionis, quæ in propoſito duplex ſtante conditione viduitatis etiã in ſocru præſtanda erat, Vna ſcilicèt generalis cuicumque vſufructuario incumbens de vtendo & fruendo arbitrio boni viri Altera verò particularis, quæ *Mutiana* dicitur, non dubitabatur etiam per ſcribentes in contrarium vtramque debitam eſſe, quodque aliàs legatarius, qui legatum à manu hæredis obtinere debet,ab iſto repelli poſſit, ac propterea 15 interim non faciat fructus ſuos,quos ſi de facto percipit, tanquam in ſtatu malæ fidei reſtituere tenetur, vt cæteris allegatis habetur apud *Ciriac.controu.242. Caſtill. de vſufructu cap. 16. num. 15. & 18. cum ſequen. Rota dec.259. par.7.rec. & in alijs*. Difficultas verò erat in eo quod ageretur de fructibus iam perceptis per mulierem ſegum ſubtilitatum ignaram, vnde propterea dicebatur intrare æquitatem admiſſam per *Rotam dicta deciſ.259. par.7.*, Sed dicebãquod admiſſa etiam veritate dictæ deciſionis in caſu ſuo, vel ſimili, non tamen benè applicabatur ad præſentem; Ideo enim excuſatur mala fides in perceptis, eo quia legatarius videns hæredem pati, quod ipſe bona detineret, ac fructus perciperet, credere potuit, quod id patiendo, et non opponendo de cautione iſtam non curaret, ſed tacitè remittere vellet, quæ ratio adaptabilis non erat ad caſum, dum agebatur de pupilla carente velle ac nolle, et in qua dicta ſcientia & patientia verificari non poterant, vnde propterea non oppoſitio referenda erat culpæ eiuſdem legatariæ, cui tanquam tutrici ex debito officij incumbebat onus interpellãdi ſeipſam, quod non faciendo,dicitur in culpa & mala fide,vt punctualiter habetur *apud Ciriac.dicta controu.242. nu.13. cum ſequen.& n.22. cum ſequen.*

Augebatur motiuum ex eo quod in libris tutelaribus eadem tutrix, id quod ex fructibus bonorum, detractis expenſis victus & veſtitus, ſupererat, totum deſcripſerat ad commodum & creditum 16 pupillæ, vnde propterea agnouerat veritatem & bonam fidem, quod fructus ob cautionem non præſtitam non faceret ſuos; Siuè quod conſcia voluntatis teſtatoris agnoſceret iſtam eſſe,quod dictum legatum reuerà importaret ſolùm alimenta iuxtà conſuetudinem *Bulgari*, quamuis attentis verbis, quæ frequentius ſolẽt eſſe magis Notarij,quàm teſtatoris, contrarium dicendum eſſet.

Atque quidquid ſit de concluſione, àn vſufructuarius agnoſcens & poſſidẽs legatum diminutum,puta in ſolo vſu,vel in parte,reliquũ amittat *ad text.in l.excepta, l.placet, & lege is qui ff. quib.mod. vſusfructus amittatur, Ricciard.in §.finitur Inſtit. de vſufructu nu.99.& ſequen. Harprect. ibid. num.27.Caſtill.de vſufructu cap.67. nu.24.*, Dicebam tamen huiuſmodi difficultates, vel in ordine ad lapſum longi temporis ad id neceſſarij vel ad reſtitutionẽ in integrum ex cauſa erroris cum ſimilibus,percutere punctum perpetui futuri præiudicij ratione præſcriptionis vel remiſſionis ſui iuris, ſecùs autem ad effectum recognitionis veritatis,et tanquam obſeruantia potius interpretatiua quam præſcriptiua. Defuit tamen occaſio formitèr hæc diſputandi, ac veritatem maturius inquirendi ob ſuperuentam concordiam à me laudatam, & facilitatam.

EA-

EADEM FOROLIVIEN.

INTER EASDEM PARTES.

Consilium pro veritate.

Ad intellectum textus *in auth. cui relictum Cod. de indicta viduitat tollenda*, An scilicet & quandò, mulier cui relictus est vsusfructus sub lege viduitatis seruandæ illum percipiat in primo anno, et àn dicta lex viduitatis adiecta in gerundio importare dicatur conditionem vel modum.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De dispositione* auth. cui relictum C. de indict. vid. toll. *de nõ prestando vsufructu primi anni.*
3 *Declaratur quando id procedat.*
4 *Lex viduitatis adiecta per gerundium an importet modum vel conditionem.*
5 *De differentia inter dispositionem vniuersalem de hæreditate & particularem de legato.*
6 *Dictio* però *importat conditionem.*
7 *Quod magis communiter receptum sit gerundium importare modum.*
8 *De differentia inter consilia ad veritatẽ, et ad causæ oportunitatem.*
9 *In dubio standum est regulæ.*
10 *Quomodo distinguatur modus à conditione.*
11 *In quæstione de qua num. 4. & 10. spectanda est substantia voluntatis potius quam formula verborum.*
12 *Quandoque verba importantia conditionem resoluuntur in modũ, & è cõtra.*
13 *Quid importet regulam vni parti assistere.*
14 *De coniecturis & circumstantijs ex quibus infertur potius ad modum quàm ad conditionem.*

DISC. XLIX.

1 POst terminatam, concordia mediante, controuersiam, de qua *disc. præcedenti*, in solidatione computorum inter partes, altera exorta est controuersia super fructibus seù vsufructu primi anni post mortem testatoris, an scilicèt deberentur vxori & socrui ob viduitatis legem eis adiectam, atque consultores fororum de Merlinis proprietariarum in partibus credebant non deberi per expressam & litteralem dispositionem textus *in auth. Cui relictum Cod. de*
2 *indicta viduitate tollen. & in corpore vnde sumitur*, et ità cæteris allegatis firmatur per *Ruin. consil. 40. num. 13. & sequen. lib. 2. Mantic. de coniectur. lib. 11. tit. 19. num. 3. cum sequen. Sanchez de matrim. lib. 7. disput. 87. num. 29.*, apud quos cæteri, Vndè desuper ex parte earumdem fororum pro veritate consultus ad effectum determinandi, an expediret desuper litem assumere.

Respondi decisionem pro meo iudicio pendere à puncto, an viduitas perpetuò & per viam conditionis adiecta
3 esset, vel potius temporaliter & per viam modi, quoniam *textus in authentica prædicta, et in corpore*, litteraliter & expresè præsupponit illam adiectam esse perpetuò, & per viam conditionis, itaut in casu contrauentionis iuxtà conditionalis dispositionis naturã intraret restitutio omnium fructuum perceptorum, quę ibi supponitur, et cum eodem præsuppositio clarè procedunt, *Ruin. Mantic. & Sanchez vbi supra*, ac cæteri apud eos, Secus autem vbi temporaliter & per viam modi, cum tunc cessante obligatione restituendi decursos non intret nec litera, nec ratio textus prædicti.

Ambiguum verò erat in hac facti specie, an dicta dispositio iuxtà vnam vel alteram speciem concepta esset, itaùt Egomet remanerem indeterminatus, et consequentèr consului, cum ageretur de rata fructuum vnius anni tantùm, quod non expediret in casu ambiguo & incerto litem assumere, sed potiùs controuersiam terminare per eamdem viam, per quam ipsa principalis causa terminata erat, vt credo sequutum.

Dispositio enim concepta erat in gerundio, ibi, *facendo vita vedouile, &c.* vnde propterea non leuis quæstio est
4 inter scribentes, àn conditionem vel modum importare dicatur; Et licèt desuper tres habeamus Rotæ decisiones, quibus in Statu Ecclesiastico in casu dubio nimium deferendum est ad efformã-

dum iudicium ſuper articulo dubio, nẽpè *apud Seraph. dec.* 749. *in principio*, *et dec.*1354. *& apud Gregor. dec.*187. *n.*6. Nihilominus adhuc aduertebam nõ modicam difficultatem ſupereſſe, quoniam vt in ſpecie circa *dictas deciſiones Seraphini* aduertitur *per Merlin.lib.*2.*controuerſ.*40. *num.*20. illæ loquũtur de hæreditate vxori ſub huiuſmodi lege relicta, quo caſu non intrat hæc diſtinctio inter conditionem & modum, ſed ſemper & indefinitè importare dicitur veram cõditionem habentem vim retrotractiuã, vnde veniant reſtituendi fructus ab initio,ex ea ratione, quod hæreditas in diẽ dari non poteſt, vt vltrà deducta *per Merlin. dicta controu.*40. aduertitur *per Adden. ad Gregor. dicta deciſ.*187. *& dixit pluries Rota, præſertim in Fanen. dotis* 4.*Iulij* 1646. *coram Cerro,in Romana fideicommiſſi de Donatis* 7.*Iunij* 1660.*coram eodem,& in alijs*,& prius *apud Merlin. dec.*87. quæ eſt in eodem caſu de quo agitur *apud Seraphin. dicta dec.*1354.Et quoad *deciſionem Gregorij*, vltrà aliquam irreuerentem impugnationem eiuſdem *Merlini vbi ſupra num.* 21. dicentis id oſcitanter & inconſideratè dictum eſſe, adhùc tamen admiſſa eius veritate, difficultas ſubeſſe videbatur circà applicationem ad caſum ob diuerſas circumſtãtias,cum ibi dicta lex in gerundio ordinata eſſet, ſed cum dictione, *però*, quæ de ſui natura conditionem magis,quam modum importat ex deductis *in Ceſenaten. hæreditatis corã Dunozetto inter ſuas dec.*882. *nu.*8. vbi concordantes eademque dictio *però* cõcurrebat in caſu *dictæ dec.*749. *Seraphini*.

Econuersò autem quod importaret modum, aſſiſtere magis videntur auctoritates, antiquæ, mediæ, et modernæ, quarũ plures colligit *Merlin.dicta cõtrouerſ.*40.,in cuius caſu Ego aliquam laboris participationem habui in informationibus editis pro muliere, quæ erat ſecunda vxor Aduocati, in cuius ſequela tunc adoleſcens addiſcebam praxim Sac. Conſilij, aliorumque illorum Tribunalium, Et cum maiori labore, maiorique diligentia *Redenaſc. conſ.*28. vbi examinando totam materiam radicitùs, et ab alto, ac diſtinguendo omnes modos ſeù ſpecies, cum quibus huiuſmodi lex viduitatis concipi ſolet, ex *num.*48. *& infrà*, agendo de hac ſpecie per gerundiũ concludit, vt importet magis modum, latiſsimè expendendo ſingulas auctoritates ac rationes,et in fine nimium commendando deducta apud *Merlin.dicta controu.*40.,quod conſilium videtur continere auctoritatem conſiderabilem nedùm ob doctrinas & rationes deductas cum nimio labore & diligẽtia cum quibus etiam in alijs conſilijs materias tractauit ſatis commendabilitèr, niſi magnus fucus, nimiaque ampullositas, opera iſtius docti moderni aliquam nauſeã inducerent,ſed etiam quia eſt conſilium deciſiuum pro veritate, ſeù potius votum editum ab eo tanquam iudice ſeù arbitro, quod nimium differt ab illis cõſilijs, quæ ad pecuniam ſolamque requirentis oportunitatem eduntur,verè nulla, vel ſatis modica auctoritate digna.

Atque inter plures rationes ſeù fundamenta ab eodem auctore deducta,magnificacienda videtur regula generalis, cui indubio ſatis deferendum eſt *ex deductis per Barboſ.axiom.*198. *Franch.deciſ.*197. *Mantic. deciſ.* 251. *& paſſim*, quoniam in vltimis voluntatibus in hoc diſtinguitur conditio à modo, vt conditio exigat implementum à parte antea,et priuſquam ſequatur ei menti acquiſitio iſtius impeditiua, eiuſque principio ſe opponens, Modus autem dicatur, vbi implementum ſtat à parte poſtea, et ſupponit præcedentem acquiſitionem, potiſsimè verò vbi non agitur de implemento momentaneo, ſed de altero habente tractum ſucceſſiuum iuxtà receptam theoricam ſeù diſtinctionem, *Bartoli in l.quibus diebus §. termilius ff. de condit. & demonſtr. & Bal. in l. cum eorum C. de ſent.& interloc. omn. iud.n.*6. *& cæteri apud Altograd. conſ.*84. *num.*6. *lib.*1. *Rouit.prag.*1. *de Guidat. n.*11. *Gratian. diſcept.*136. *per totum*, *Rot.dec.*39. *num.*1.*par.*1.*diuer.* & habetur præſertim particularitèr actum *in Neapolitana hæreditatis pro Patribus Congregationis Lucenſis ſub tit. de fideicommiſſis*, & alibi pluries.

Quamuis autem, vt ſatis benè aduertitur apud *Merlin. dicta controu.* 40. *ex num.*18.veritas ſit,iſtam eſſe quæſtionem potius facti & voluntatis, quàm iuris, generalem ſeù vniformem deciſionem non recipiens, ſed pro ſingulorum caſuum

ſuum particularibus circumſtantijs decidenda, ſpectata principaliter ſubſtantia veriſimilis voluntatis teſtatoris, non autem inſiſtendo in formulis & figuris verborum, quæ ſæpius per notarios vel alios teſtamentorum exteſores inaduertenter, et non callendo vim ſeù effectum huiuſmodi diuerſarum formularum cõcipi ſolent, Quod etiam in teſtamentis, quæ per ipſoſmet teſtatores ſcribuntur, ſeù dictantur, frequenter verificatur, vt ſæpius aduertitur præſertim *dicto tit. de fideicommiſſis*; Ac etiam pluries habetur in materia actuum inter viuos, ſpectandi ſcilicèt ſubſtantiam voluntatis non autem verba.

Et ob quam in his ſpecialibus terminis inſpiciendi, àn diſpoſitio concepta
12 ſit per viam conditionis, vel per viam modi, habemus, quod etiamſi in verbis expreſsè adhibeatur vocabulum ſeù terminus conditionis, adhùc modum importare dicitur, ſi ſubiecta materia ſiue aliàs deſumpta diſponentis voluntas ità ſuadeat, vt aduertitur *dicta decis. 39. n. 2. par. 1. diuers. apud Coccin. decis. 272. n. 2. regiſtrata etiam apud Gratian. dicta diſcept. 136. num. 57. Gregor decis. 117. n. 5. Rouit. in dicta pragm. prima de guidaticis num. 49. apud Dunozettii dicta decis. 882. num. 9. cum aliis in dicta Neapolitana hereditatis & in deciſionibus in ea cauſa editis*.

Nihilominùs adhùc magni momenti eſt inſpicere, qualis indubio ex magis communi & probabili opinione dicen-
13 da ſit regula, ad effectum metiendi ſeù ponderandi coniecturas, aliaſque circumſtantias particulares caſus de quo agitur, Vel quia minores, ac leuiores ſufficiant pro fomento regulæ, econuerſò autem in numero & pondere maiores requirantur pro inducenda limitatione, Vel quia pluribus coniecturis & adminiculis inuicem colluctantibus, eis ità conquaſſatis, vel debilitatis, itàut caſus efficiatur dubius, fundata remaneat intentio habentis pro ſe regulam, vt ſæpè in hac materia coniecturali aduertitur *dicto tit. de fideicommiſſis*, & alibi, Ac propterea ſatis refert quod in puncto iuris iuxta magis communem & receptã opinionem regula ſit prò modo potius quàm prò conditione, atque ad hunc effectum ſuffragantur quæſtiones iuris & quænam opinio in dubio tenenda ſit.

Applicando autem ad rem, mihi difficultatem contrà requirentes, nedum faciebat dicta regula generalis in dubio militans magis pro modo quàm pro cõditione, ſed vltrà coniecturam vagam & generalem ponderatam per DD. collectos apud *Merlin. dicta cõtrou. 40. n. 24.*
14 ex multa ſcilicet dilectione vxoris, duæ nimium vrgere videbantur, Vna reſultans ex illis verbis *ſinche naturalmente viuerà*, da qua inſpecie *apud Merlin. dicta controu. 40. num. 25.* vbi plures allegãtur, & præſertim *Arias de Meſa lib. 2. var. à cap. 1. ad 7.* qui pariter in hac materia laborauit occaſione eiuſdem cauſæ de qua agit *Merlinus*, dum ipſe quoque in eadem Aula fuit vnus ex votantibus; Et altera, inſpecto toto contextu diſpoſitionis, quonam teſtator iuxtà facti ſeriem, de qua *diſc. præcedenti*, hunc vſumfructum reliquit inſimul & vnitim, tam propriæ filiæ hæredi inſtitutæ, quàm vxori & ſocrui, vt inſimùl conuiuerent, communicando etiam proprias dotes, tanquam per ſpeciem continuationis illius vitæ, quæ ducebatur ipſo teſtatore viuente, in eo tamen ſtatu, in quo alterius extranei viri mixtura per ſecundas nuptias non ſequeretur, itaut mulier vidua vxoris ſtatum, & prærogatiuam adhuc haberet, et ſic eo tempore ſeù ſtatu durante, per ſpeciem modalis & temporalis diſpoſitionis magis quàm conditionalis, vt ità reſultaret effectus à teſtatore principaliter volitus, educationis propriæ filiæ & hæredis, quam infantẽ & in faſcijs relinquebat, ità inducendo quamdam vitæ ſocietatem, et bonorum communionem, ſtante dicto præcepto cõmunicandi proprias dotes, quod magnam vim mihi inferebat; Vnde propterea concludebam, quod ſi eſſem iudex potius pro modali quàm pro cõditionali diſpoſitione in hac facti ſpecie ſentirẽ, Et cõſequenter requirentibus conſului, quod concurrente ex eorum parte magis timore ſuccumbentiæ quàm ſpe victoriæ, omninò curarent controuerſiam cum honeſta concordia ſopire, potiſſimè dum non agebatur de re magni momenti, itaùt expediret litis incertam aleam tentare, atque ità credo ſequutum dum amplius de re actum non audiui.

FIRMANA VSVSFRVCTVS PRO BEATRICE VAGNARELLA CVM ANNA EIVS MATRE.

Casus decisus per Rotam pro Anna.

Ad consuetudinem *Bulgari*, An scilicet, & quando legatum vsusfructus relictum vxori importet solum alimentum vel potius vsumfructum formalem; Et quando tale legatum dicatur correspectiuum iraut cessante causa cesset.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Decisio causæ.*
3 *Consuetudo Bulgari super resolutione vsusfructus in alimenta cessat ex contraria voluntate testatoris.*
4 *An ex eo quod testator liberet vxorem à confectione inuentarij, & redditione rationum resultet limitatio dictæ consuetudinis.*
5 *Vbi iuxtà consuetudinem legatum resoluitur in alimenta, quomodo intelligendum sit.*
6 *Vbi vsusfructus relinquitur vxori vna cum filijs & hæredibus, an dicatur esse vsusfructus formalis.*
7 *An legatum relictum vxori tutrici filiorum cesset, si ea derelinquat tutelam.*
8 *An cesset consuetudo Bulgari, si vsusfructus relictus est titulo institutionis.*
9 *Transitus ad secunda vota an faciat cessare legatum vsusfructus.*
10 *An amplitudo verborum faciat, vt legatum intelligatur de verò vsufructu.*
11 *Quomodo in huiusmodi legati interpretatione procedendum sit.*

DISC. L.

1 IOANNES Franciscus, scripta hærede vniuersali Beatrice vnica filia pupilla, huic tutricem deputauit Annam vxorem & matrem respectiuè, quam per capitulum separatum hæredem vsufructuariam vnà cum eadem Beatrice reliquit; Cumque ad aliquos annos post administratam tutelam Anna transitum fecisset ad secunda vota, curando dictæ filiæ adhuc pupillæ deputari tutricem & pro tempore curatricem Smeraldam eius matrem, postquam dicta Beatrix facta est adulta & virum duxit, orta est controuersia inter dictas matrem & filiam super dicto vsufructu, & obtenta per matrem ab A. C. immissione pro medietate vsusfructus, commissaque per Signaturam causa *in Rota coram Albergato*, cum clausula, *constito, quod sit locus Aegidianæ*, ac dato dubio ad formam commissionis, *An intret Aegidiana, sub die 5. Iulij 1666.* affirmatiua
2 resolutio prodijt ad fauorem dictæ Annæ, & expedito mandato, illud canonizatum fuit per Signaturam cum clausula, *sine præiudicio*, vnde propterea hæc pars acquieuit; Me autem ad causam euocato, postquam illa cõmissa erat in Rota, atque ante disputationem habito congressu, pro examinandis meritis, etiam pro veritate, mea me fefellit opinio, quoniam credidi diuersum esse, debere illius exitum, dictumque vsumfructum non deberi ex duplici fundamento, Primò scilicet quod legatũ prædictum iuxta receptam consuetudinem *Bulgari* non importaret vsumfructum formalem, sed solùm alimenta cum materna præeminentia in domo recipienda, Et secundò (quod magis me mouebat) vt dictum legatum, quomodocumque conceptum, vtpotè correspectiuum ad dictæ pupillæ tutelam & educationem, per vtramque voluntariè desertam ob transitum ad secunda vota, à testatore verisimiliter abhorritum, tanquam ex cessante causa cessaverit, Diuersus autem fuit causæ exitus, qui tamen meum

in-

intellectum non captiuauit ex vtroque fundamento, non ſingulariter, ſed vnitim conſiderato, præſertim verò ex ſecundo de quo deciſio deſuper edita non agit, et quod magis, cum occaſione petendi nouam audientiam, in iſto acriter perſtitiſſem vtpotè in deciſione non examinato, adhuc tamen audientia denegata fuit, vndè experimur, quàm varia ſint hominum ingenia.

Duo igitur erant huius cauſæ puncti, vt ſuprà, Vnus, an huiuſmodi legatum importaret vſumfructum formalem, vt per actricem prætendebatur, vel potius reſolueretur in alimenta iuxta conſuetudinem *Bulgari*, vt erat huius partis prætenſio, et ſecundò, an expiraſſet per deſertam tutelam, & educationem. Atque de hoc ſecundo agitur, *etiam in Bononien. de Cataneis, diſcurſ. 52, ac etiam in alijs ſub titul. de legatis, ſeù ſub altero, de tutore, & curatore.*

Quatenus igitur pertinet ad primum, ſcribentes pro actrice non negabant, prout Rotæ deciſio non negat regulam, vt legatum factum vxori de vſufructu reſoluatur in alimenta iuxta receptam conſuetudinem *Bulgari*, ſed punctus erat in limitatione pariter vera & recepta, quando de contraria expreſſa vel coniecturali teſtatoris voluntate cõſtat, quod
3 ſcilicet vxor verum ac formalem vſumfructum conſequatur, ex deductis poſt antiquiores ab eis allegatos *per Surd. conſ. 218. num. 6. & 7. Caſtill. de vſufructu cap. 45. num. 10. Otthob. dec. 145. n. 21. dec. 241. num. 13. par. 5. rec. 290. & 349. par. 10; & in alijs frequenter*, Quod pariter ego ſcribens pro hac parte non negabam, vndè iuxtà hodie frequentiorem ſtatum vltimarum voluntatum nulla cadebat controuerſia ſuper vtraque theorica iuris in abſtracto, ſed tota quæſtio erat facti & applicationis, an ſcilicet ex facti circumſtantijs verſaremur in caſu limitationis magis quàm regulæ, & an concurrerent tales circumſtantiæ, quod limitationem inducerent.

Duæ autem per dictos ſcribentes pro actrice ponderabantur coniecturæ, in deciſione etiam admiſſæ pro dictæ regulæ limitatione, Primò quod teſtator vxorem liberauit à confectione inuentarij, & redditione rationum, quæ non conueniunt ſimplici alimentariæ, ſed
4 benè vſufructuariæ ex deductis *per Gozadin. conſ. 47. nu. 2. Soccin. iun. conſ. 322. num. 11. & 12. Mantic. de coniectur. lib. 9. tit. 7. num. 26. in fine Menoch. lib. 4. præſumpt. 139. num. 33. cum alijs in deciſione*; Verùm iſta coniectura mihi omninò leuis paruiſque momenti videbatur, vtpotè æquiuoca, & referibilis ad alium titulum tutelarem, cui magis conuenit liberatio à confectione inuentarij, & à redditione rationum, ad quorum neutrum verè & propriè tenetur vſufructuarius, obligatus tantùm ad cautionem de benè vtendo & fruendo &c. reſpectu ſtabilium, ac mobilium, quæ vſu non conſumuntur, & de reſtituendo valorem reſpectu eorum mobilium, ſeù aliarum rerum, quæ vſu conſumuntur, & ſic non videtur, cuinam rationi innitatur iſta coniectura, quoties concurrit alter titulus, cui magis congruè huiuſmodi diſpoſitio conuenit, Tunc enim videtur aliqualiter conſiderãda, quando dictus alter titulus deficit, itaut ad aliud id non ſit referibile, et nihilominus etiam iſto caſu æquiuoca dici poteſt, quoniam huiuſmodi legatum
5 quod vxori relinqui ſolet, ità ex dicta conſuetudine ſeù verisimili voluntate reſoluendum, non importat ſolùm illa alimenta, quæ alteri famulo vel beneuolo indigenti ad ſubſtentationẽ relinquuntur, & quæ alimentarius à manu alimentantis capere debeat, ſed importat etiã quamdam præeminentiam dominicalem in domo præſeferentem quoq; quandam ſpeciem adminiſtrationi ſaltem in domeſticis.

Altera limitatio ſeù coniectura deducitur ex dictione, *cum*, importante coniunctionem hæredis cum legataria, vu-
6 de propterea cum id denotet æqualitatem, exindè infertur ad formalem vſumfructum, eo quia in hærede importare non poteſt ſolùm alimenta, ſed importat etiam commodum fructuum exuberantium, vt cæteris allegatis firmant *Ciriac. controu. 51. nu. 9. Menoch. dicta præſumpt. 139. lib. 4. num. 21. cum ſequen; plenè Andreol. controu. 71. num. 2. & 3*, vbi multos cumulat, atque ex profeſſo iſtam limitationem ſeù coniecturam firmat, & ſequuta eſt Rota *dec. 241. num. 4. part. 5. rec. & in Fauentina vſusfructus 20. Iunij 1664. coram Veroſpio.*

Ve-

Verùm, reflectendo etiam ad veritatem, iſta conjectura, ſola & deperſe conſiderata, vel nullius vel ſatis leuis momenti mihi videbatur, vt fuit etiam ſenſus Rotæ antiquæ *decis.762.nu.4.par.1. diuerſ.& 748.num.3.par.4, ac aliorum, de quibus apud Mantic. de coniect. lib. 9. tit.7.num.5.Amat. dec.Marchiæ* 84, *apud quos cæteri*, argumentum enim æqualitatis videtur omninò fallax, quoniam in hærede dari nõ poteſt formalis vſufructus ratione incompatibilitatis, ſed ille reſoluitur in cauſalem iuxta deducta *in Rom.vſusfruct.de Pizzattis,diſc.55.& in alijs hoc tit*; vnde propterea oporteret etiam facere vxorem participem proprietatis, ſi attendere volumus illam æqualitatem, quæ ex huiuſmodi coniunctione reſultat, quod eſt abſurdũ, Ideòque iſta conjectura, qualis qualis illa ſit, ſaltèm in reuerentiam DD, qui eam tradiderunt, conſiderabilis ſolùm videtur, quando aliæ concurrunt, vt præſertim ſolet eſſe illa amplitudinis verborum, de qua infrà, cum ſimilibus, itaùt intret conſueta conjecturalium regula, *vt ſingula, quæ non profunt &c.* qualis eſt caſus dictæ *deciſ.241. par.5.rec*; vbi plura concurrebant,quibus etiam hæc circumſtantia annecti poteſt,Sed quando ea eſt ſola, omnino improbabile videtur, vt huiuſmodi operationem facere poſſet, cum congruè referenda veniat ad alimenta percipienda in domo vnà cum filia & hærede, ad oſtendendam magis voluntatem teſtatoris quod id gerat ingratiam & commodum filiæ,quæ ità obtineat educationẽ & gubernium matris, quæ aliàs non poſſet, ea derelicta alibi alimẽta petere, Ideòq; huiuſmodi circũſtantiam potius conſiderabam in contrarium ſuper altero motiuo correſpectiuitatis, quod ſcilicet iſtud legatum intuitu educationis & tutelæ factum eſſet,vnde propterea ob voluntariè & culposè neglectam tutelam & adminiſtrationem illud expirauerit, ex ijs, quæ ad materiam *text.in l. Neſennius ff. de ex-*
7 *cuſat. tutor. cum concord*; antiquioribus plenè collectis,ac ità diſtinguendo inter legatum factum intuitu tutelæ, ac alterum principaliter factum intuitu perſonæ, cui etiam circumſcripto dicto munere, relictum eſſet, habentur apud *Menoch.lib.4.præſumpt.124.Guttier. de tute-*
*lis par.1.cap.22; Capyc.Latr. conſult.*106; *in dicta Bonon.diſc.52.& in alijs*.

Maiorem difficultatem mihi inferebat altera circumſtantia in deciſione nõ ponderata,quod iſtud legatum relictum non eſſet in ea conſueta forma, in qua propriè DD. ponderare ſolent dictam
8 conſuetudinem *Bulgari*, quia nempè vxor relicta ſit *Donna, Madonna, patrona,& vſufructuaria*; ſed conceptum eſt cum titulo inſtitutionis hæredis, ibi, *laſcia la detta Anna ſua moglie erede vſufructuaria con detta Beatrice ſua figlia &c.*, quoniam ſimplici legato alimentorum nullatenùs congruere videtur titulus hæredis, qui licèt verè & propriè nequè congruat vſufructuario, etiamſi ſolus inſtitutus eſſet cum ſubſtitutione poſt mortem, quoniam adhuc reſoluitur in legatum, atque ſubſtitutus dicitur hæres ab initio iuxta veriorem ac magis receptam opinionem, de qua *Merlin. deciſ.* 105. & habetur *in Imolen. prædij ſub tit. de fideicommiſſis, & in alijs frequenter*, Nihilominus de communi vſu,legatum vſusfructus vniuerſalis in tota vel in quota ità concipi ſolet, vnde propterea quando de hoc ſolo puncto ageretur, ob huiuſmodi circumſtantiam non diſplicuiſſet reſolutio,quæ tamen placere non potuit ob dictum alium punctum ceſſationis legati ex ceſſante cauſa, cum nullatenùs in mentem cadere poſſe videretur teſtatorem voluiſſe ità in præiudiciũ propriæ filiæ honorare ingratam vxorem,quæ derelicta filia pupilla ad ſecunda vota conuolauerat, vndè obſeruabam quod iſta duo motiua cõnexè, ac inſimul & vnitim ponderanda erant,cum vnum coadiuuet alterum.

Et licèt huius cauſæ deciſio, alijs deciſionibus, & auctoritatibus cumulatis, vt huic motiuo reſponderetur, deducat
9 concluſionem, quod tranſitus ad ſecunda vota non importet amiſſionem legati, quotiès teſtator ità non diſponit, *vt per Pariſ. conſ.95.num.17.& ſequen.lib.* 1. *Surd. conſ.*471. *num.*38. *Bonon. vſuſfructus* 26.*Nouembris* 1655.,*& Romana vſusfructus prima Februarij* 1664.*coram Beuilaqua*; Nihilominus dicebam id rectè procedere, quando amiſſio legati prætenderetur per ſpeciem pœnæ à dicto tranſitu reſultantis, ſecùs autem vbi per viam veriſimilis ceſſationis tanquã

ex

ex cessante causa, ob quam illud factum est, atque in hoc considerabam versari aliquod æquiuocum.

De eodem puncto disputaui pluries, præsertim coràm A.C. in vna Spoletana inter Victoriam filiam, & Margaritam secundâ vxorem Alexij Frenfanelli, quoniam cum esset relicta domina, patrona, massaria, & vsufructuaria omnium & singulorum bonorũ, ob huiusmodi verborum amplitudinem, prætendebat dicta vxor legatum non resolui in alimenta, sed importare formalem vsumfru-
10 ctum iuxtà *dictas decisiones 290. par. 10. rec., & 145. Otthob., quæ sunt in eadem Firmana Codicillorum, ac etiam dicta dec. 241. par. 5.*, in quibus firmatur amplitudinem verborum esse vnam ex coniecturis probantibus voluntatem limitatiuã dictæ regulæ; Verùm dicebam idem, quod suprà, quod scilicèt ista esset vna ex coniecturis cum alijs coniungenda, non autem quod sola sufficeret, vt in specie firmatur *apud Crescent. decis. 5. de testam.*, quæ reputatur in materia magistralis, potissimè verò vbi concurrunt illæ circumstantiæ, quæ isto casu concurrebant, quod; scilicèt testator non mandauit communicationem dotium, minusque prouidit super vsufructu vel fructibus, postquam filij ex eadem vxore legataria procreati ad perfectam pubertatem deuenerint, cum omninò improbabile sit, testatorem eos ità non prouisos, ac suorum bonorum fructibus destitutos relinquere voluisse, donec viueret vxor, quæ potest longo tempore viuere, siuè cogere filios etiam maiores ad viuendum cum matre, vt ponderatur *apud Crescent. vbi suprà*; Ideoque ista videtur quæstio potius facti, & voluntatis
11 vniformem determinationem non recipiens, sed pro iudicis prudenti arbitrio decidenda ex singulorum casuum indiuiduis circumstantijs, ex quibus eædem cõiecturæ in vno casu recipi, & in altero reijci mereantur, *vt frequenter sub tit. de fideicommissis*, neglectis formulis verborum, quæ frequentius solent esse notariorum vel eorũ quibus testatores committunt extensionem testamenti, sed spectata substantia verisimilis voluntatis.

CIVITATIS CASTELLI INTER SORORES DE LONGINIS, ET CAMILLAM DE MEGLIORVTIIS.

Discursus pro veritate, seù votum arbitramentale.

De vsufructu vxori relicto, àn resoluatur in alimenta iuxtà consuetudinem *Bulgari*, vel potius importet vsumfructum formalem; Et quatenùs illum importaret, An cautio perneceſſe præstanda sit, vel potius ipsius vxoris paupertas excusset; Et quando illa præstari debeat; Et àn sufficiat vnica per quemcumque vsufructuarium generaliter præstanda, vel accedere debeat altera Mutiana; Et aliqua de diminutione vsusfructus relicti secundæ vxori cum participatione filiorum primi matrimonij.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Quando legatum vsusfructus relictum vxori non importet sola alimenta sed vsumfructum formalem.*

3 *An vocati post mortem hæredis instituti in vsufructu dicantur hæredes ab initio.*

4 *Cautio de vtendo &c. per vsumfructuarium præstanda remitti non potest per testatorem.*

5 *Quomodò prouidendum sit, vbi vsufructuarius cautionem præstare non potest.*

6 *An vsufructuarij paupertas testatori cognita excusset ab onere cautionis.*

7 *Obligatio personæ diuitis & notoriæ idoneitatis sufficit loco cautionis.*

Cau-

8 *Cautio præſtanda eſt in actu adeptionis poſſeſſionis, neque oportet prius illam præſtare.*

9 *Quando præſtanda etiam ſit cautio mutiana.*

10 *Indubio eſt præſtanda.*

11 *An & quando vxor, cui relictus eſt vſusfructus ſub conditione viduitatis reſtituat fructus in caſu tranſitus ad ſecunda vota.*

12 *Dicitur quæſtio facti & voluntatis, à qua totum pendet.*

13 *Datur diſtinctio, cum qua theoricè quæſtio indubio, non conſtito de voluntate deciditur.*

14 *Dictio* dum, *ſeù*, donec *importat modum.*

15 *Conſiderantur aliæ circumſtantiæ, ex quibus onus viduitatis eſt modale non autem conditionale.*

16 *In dubio reſpondendum eſt pro regula.*

17 *An hæres participet de legato vſusfructus.*

18 *De participatione vſusfructus relicti ſecundo coniugi ad fauorem filiorum primi matrimonij* ex l. hac Edictali.

DISC. LI.

1 FElix Longinus, duas habens filias, Mariam ſcilicet Franciſcam, ex prima vxore procreatam, & Eliſabettam, ex Camilla ſecunda vxore, in teſtamento illis inſtitutis cum ordinatione primogenituræ ad fauorem deſcendentium reſpectiuè ex eis, & cum alijs diſpoſitionibus ad rem non facientibus, dictã Camillam ſecundam vxorem vſufructuariam reliquit, vnde facto caſu mortis teſtatoris plures exortæ fuerunt dubitationes, tam circà reſtitutionem dotium maternarum dictæ Mariæ Franciſcæ faciendam, quàm aliæ inter ipſas ſorores extra præſentem materiam; Quatenus verò ad hanc pertinet ſuper dicto legato vſusfructus facto vxori, de pluribus dubitari contigit, Primo ſcilicet, àn reſolueretur in alimenta iuxtà conſuetudinẽ *Bulgari*, vel potius verum, & formalem vſumfructum importaret; Secundò, quatenus legatum eſſet iuxtà hanc ſecundã partem, circa cautionem à dicta legataria præſtandam, àn ſcilicèt illa eſſet omninò neceſſaria, vel potius euitari poſſet, ſtante paupertate, quæ eam moraliter impoſſibilem, vel ſatis difficilem reddebat. Tertiò quatenus omninò præſtanda eſſet, de quo tempore præſtari deberet, et àn duplex, Vna ſcilicèt de vtendo & fruendo arbitrio boni viri generaliter per quemcumque vſumfructuarium præſtanda, & altera Mutiana pro reſtitutione fructuum perceptorum in caſu tranſitus ad ſecunda vota per teſtatorem prohibiti; Et quartò demum ſuper quota bonorum, ex quibus dictus vſusfructus capiendus eſſet, Atque ſuper his concorditer per vtramque partem meo expetito voto, ad cuius limites concordia ſequuta eſt.

Reſpondi, ad primum ſine dubio legatum importare verum vſumfructum, iuxtà limitationem potiùs quàm regulã,
2 de quarum vtraque *diſc. præced. & ſeq.*, nedùm ob amplitudinem verborum, ac titulum hæreditarium non ſeruata conſueta formula, in cuius caſu verè & propriè intrat conſuetudo *Bulgari* iuxtà auctoritates, & deciſiones deductas, *dictis diſc. præced. & ſeq.*, quæ in hoc voto ſeù reſponſo pariter allegabantur, ſed clarius, ob alias vrgentiores coniecturas & circumſtantias, quoniam eidem hæredi vſufructuariæ per teſtatorem dirigitur onus ſoluendi quædam annua legata, aliaque ex fructibus faciendi, & adimplendi, Ac etiam quia in eiuſdem hæredis vſufructuariæ vita verbaliter nullus legitur ſcriptus hæres in proprietate, ſed poſt eiuſdem mortem; Licèt enim ex iuris miniſterio iuxtà magis communem & receptam opinionem, inſtitutus
3 poſt mortem vxoris hæredis vſufructuariæ dicatur hæres ab initio, ipſius autẽ vxoris inſtitutio reſoluatur in ſimplex legatum, reiecta opinione volentium, quod ea dicatur hæres pleno iure grauata reſtituere poſt mortem, iuxtà auctoritates & deciſiones deductas *in Recanaten. diſcurſ. 56.*, quæ in iſto quoque reſponſo cumulabantur, Nihilominus ex hac circumſtantia magis, quàm ex quacumque alia excludi videtur dicta conſuetudo *Bulgari*, Multomagis inſimul etiam concurrentibus dictis alijs coniecturis & circumſtantijs, cum regula, *vt ſingu-*

ſingula, quæ non profunt &c. vndè propterea credidi hunc punctum eſſe omninò planum.

Qualem etiam cenſui ſecundum, ſuper neceſſitate præſtandi cautionem de benè vtendo & fruendo à quocumque vſufructuario præſtandam, & quæ adeò neceſſaria in iure reputatur, vt plurium fortè magis recepta & communis opinio
4 ſit, neque per teſtatorem poſſe remitti ex collectis *per Caſtill. de vſufructu cap. 15. ac etiam in ſeqq. & Rot. deciſ. 185. num. finali par. 10. recent.*; Atque antiquiores adeò mordicus creduntiſtam cautionem eſſe de ſubſtantia ſeù forma, vt aliàs legatum remaneat omninò inutile, licèt moderni magis benignè & iudiciosè tẽperauerint hunc indiſcretum rigorem,
5 mediante prouiſione ex iudicis officio capienda, per quam vtrique parti conſultum ſit, relinquendo ſcilicet ſtabilia ſub poſſeſſione & adminiſtratione proprietarij, qui retenta aliqua portione pro congrua mercede laboris & adminiſtrationis, reliquos fructus legatario præſtet, ſiuè nolente proprietario hoc onus ſuſcipere, bona committantur adminiſtrationi alicuius tuti & idonei œconomi, eodem modo, quo capi ſolent prouiſiones ſuper adminiſtratione Eccleſiarum penſione nimium grauatarum, vt *ita* penſionariorum, ac etiam Epiſcopi ſeù *Titularis* indemnitati conſulatur, cum ſimilibus; Et reſpectu pecuniarum ac mobilium inueſtiendo pretium in bona ſtabilia, ſeù cenſus & loca Montium *ex deductis per Surd. & Adden. dec. 141. Capyc. Latr. conſult. 112. de Marin. reſol. 248. lib. 2. & paſſim*, quia eſt hodie opinio recepta.

Nulla conſideratione habita de legatarij paupertate, vt motiuabatur, quaſi
6 quod teſtator rectè conſcius ſtatus vxoris modicam dotem habentis, conſideraſſet quaſi impoſſibilem ſibi reddi idoneæ cautionis præſtationem, vndè ita implicitè eam remiſiſſe cenſeatur, Tùm quia ſi non attenditur remiſſio expreſſa, multominùs tacita, Tùm etiam quia ſi verum eſſet hoc aſſumptum, cum regulariter teſtatores præſumantur cõſcij ſtatus perſonæ, in qua huiuſmodi diſpoſitio fiat, præſertim verò vxoris, exindè ſequeretur dictam cautionem adeò rigoroſè de forma ſeù ſubſtantia requiſitam, nunquam ad praxim deducendam eſſe, quoniam aut legatarius eſt ad eam parũ idoneus, & iuxtà hoc aſſumptum excuſaretur, aut eſt diues, & notoriè idoneus, & illa eſt ſuperflua, cum eius loco ſufficiat propria obligatio, vt praxis admittit circa illam cautionem, quæ vel
7 in concurſibus generalibus patrimonij debitoris defecti, vel in deliberatione pecuniæ prouenientis ex pretio bonorũ venditorum ad formam Bullæ Baronum cum ſimilibus, per creditores præſtanda eſt de reſtituendo anterioribus & potioribus, et contribuendo cum æqualibus ſeù emptori in caſu euictionis & moleſtiarum &c.

Quoueró ad tertium punctum, an vna vel duplex cautio præſtanda eſſet, & de quo tempore, Quoad hanc ſecundam partem reſpondi, quod ſufficit illam
8 præſtare in actu adipiſcendi poſſeſſionem abſque neceſſitate eam præueniendi, vt cæteris allegatis firmatur per Rotam *dec. 290. num. 15. & 329. numer. 18. par. 10. rec.*, Et ad primam partem, anſcilicet Mutiana etiam cautio præſtanda eſſet, dixi determinationem pendere à puncto, an vxore tranſeunte ad ſecunda vota, reſtituendi ſint fructus percepti, vel potius reſultet priuatio legati in futurum ex tempore contrauentionis, Pri-
9 mò enim caſu cautio neceſſaria eſt, ſecus autem in ſecundo, quia fruſtratoriè deſideratur illa cautio, quæ nullum habet effectum, ex quo illa generalis à quocũque legatario præſtanda de vtendo & fruendo &c. capit etiam reſtitutionem bonorum in caſu ceſſationis vſusfructus per mortem naturalem vel etiam ciuilẽ, qualis dicitur iſta præſultans ex contrauẽtione.

Quia verò multa hinc indè concurrebant, quæ me ancipitem ità primo aſpectu tenuerunt, qualis eſſet teſtatoris voluntas, à qua tota hæc materia pendet, ac etiam quia cum ſit materia arbitraria, certa & determinata regula ob
10 ingeniorum varietatem tradi non poteſt, cum frequenter, quod vni videtur album, alteri videatur nigrum, quamuis æqualis eſſet vtriuſque doctrina & integritas, Idcircò reſpondi ad tollendas huiuſmodi dubietates, tutores & curatores hæredum, quæ erant pupillæ & minores reſpectiuè, ſollicitos eſſe debe-

re de vtraque cautione, eidemque legatoriæ expedire illam præstare ad facilitandam legati assequutionem, remouendasque difficultates ac dilationes, recurrendo ad iudicis officium pro aliquo tẽperamento vt supra, quatenus præstari non posset, quoniam aut casus dicti trãsitus non contingit, & frustrà hæc inspectio assumitur, aut verificatur, & tunc videndum erit, interim verò dixi sufficere casum esse dubium, vt in dubio tutior pars cautelæ tenenda esset.

Per discursum verò circa dictum pũctum, super quo iudicium interponere nolui, an scilicet contingente dicto casu transitus ad secunda vota, fructus percepti restituendi essent, Dicebam, quod
11 licet pro meo iudicio ista quæstio tota sit facti & voluntatis, certam ac determinatam regulam non recipiens, vt benè aduertitur *apud Merlin. lib. 2. controu. 40. num. 18. cum sequen.* itaut distinctiones, quæ desuper habentur non cogant præ-
12 cisè, sed solùm deseruiant pro norma in dubio, secùs vbi ex alijs facti circumstãtijs desumatur diuersa voluntas, quæ sẽper verborum formulis prævalere debet, Nihilominus per absentem non benè ac distinctè informatum de illis indiuiduis circumstantijs, ex quibus regulandum est iudicis arbitrium, in quo totum residere videtur, procedendum est cum iuris theoricis & distinctionibus generalibus, quibus attentis, videbatur ad fauorem legatariæ potius respondendum.

Distinctio siquidem est, quod aut agitur de institutione vniuersali in hæredi-
13 tate, aut agitur de legato, Primo casu siuè onus viduitatis appositum sit per viã conditionis, siuè per viam modi, indistinctè in casu contrauentionis intrat retrotractio, & consequẽter veniunt fructus ab initio, quorum ratione præstanda est cautio Mutiana, quia institutio est vnica & perpetua, nec fieri potest distinctè per annos, menses, & tempora; Secundo autem casu intrat distinctio, an legatum conceptum sit per viam conditionis, & intrat eadem retrotractio cum restitutione fructuum, aut per viam modi, & secùs, vt post antiquiores ab eis deductos hanc esse magis communem & in foro receptam habetur *apud Mantic. de coniecturis lib. 11. tit. 19. Peregr. de fideicom. art. 11. num. 122. & sequen. latè Merlin. dicta controu. 40. lib. 2., & Redenasch. conf. 28.* qui latè discurrunt de articulo, & cum hac distinctione procedere consueuit Rota, *vt apud Greg. & Adden. dec. 187. decis. 329. num. 17. par. 10. rec. Romana fidei commissi, de Donatis 7. Iunij 1660. coram Cerro, & in alijs.*

Applicando igitur ad rem, quamuis hic vsusfructus relictus esset titulo institutionis, nihilominùs iuxtà superius insinuatam magis communem, & in foro receptam opinionem, resoluitur ac importat simplex legatum vsusfructus, & consequenter verſamur in casu legati, quo posito, cum dispositio concepta esset per verbum *,dum*, seù *donec in viduitate erit*, modalis potius, quàm conditionalis censenda erat, cum verbum,
14 seù dictio, *dum* denotans idem ac *donec*, modum potius quam conditionem importet ex collectis per *Barb. dict. 94.* & supponitur apud omnes suprà allegatos.

In idem ad fauorem legatariæ considerabam aliud verbum, *decidat*, quo testator vsus est in casu dictæ contrauen-
15 tionis, cum *decadere* significare videatur amissionem iuris quæsiti, quod repugnat dispositioni conditionali habenti in ventre conditionem suspensiuam tollentem iuris radicationem, ac se opponentem principio acquisitionis, itaut fingatur rem nunquam esse quæsitam.

Et magis me stringebat circumstantia facti, quod scilicet testator rectè cõscius erat paupertatis vxoris, quodque in casu cõtrauentionis ad aliquos annos, ad huiusmodi restitutionẽ omninò impotens esset, vndè verisimiliter aliàs prouidisset.

Econuersò vim faciebant effrœnata verba annullatiua dispositionis, ibi *Præsens institutio sit ipso iure nullius roboris & momenti, ac si facta non esset, & nihil de dicta hæreditate possit habere*, Sed cõsiderabam ista verba suam operationem rectè facere posse de præsenti & de futuro post sequutam contrauentionem, non autem perneceſſe concludere tempus præteritum cum retrotractione, dũ præmissa in cõtrarium magis vrgebant, Atque sufficere videbatur casum esse dubiũ vt in dubio respondendum esset pro eo, cui iuxtà dictam distinctionem assistit

regu-

regula, cuius hæc eſt virtus & operatio,
16 vt in dubio pro ea contra limitationẽ reſpondendum ſit, *ex collectis per Barboſ. axiom.* 198. *Franch. dec.* 197. *num.* 8. *Mantic. dec.* 241. *num.* 4.

Demùm quoad quartum & vltimum punctum participationis vſusfructus in hæredibus, & pro qua rata cederet ad commodum legatariæ, dixi planum videri ſub dicto legato non cadere legitimam, quæ libera ab omni onere & ſeruitute, in inſtanti mortis teſtatoris ſeparatur à reliquo beſſe, in quo legatum verificatur, in quo etiam beſſe cadit queſtio participationis cum hærede, de
17 qua, antiquioribus allegatis habetur *apud Bellon. de iur. accreſc. cap.* 5. *qu.* 10. *num.* 56. *& ſequen. Caſtill. hoc tract. cap.* 47. *Merlin. lib.* 2. *controu.* 6. *Rota dec.* 579. *par.* 5. *rec. deciſ.* 24. *poſt Paitell. Adden. ad deciſ.* 636. *par.* 4. *rec. tom.* 3. ex quibus liquet magis communem aſſiſtere legatario; Clarius verò ac extrà difficultatem, vbi aſſiſtit veriſimilis teſtatoris voluntas, qua concurrente, omnes concordant, & quæ volũtas in præſenti aſſiſtere videbatur, Tùm ob amplitudinem verborum, dum dicitur *de omnibus & ſingulis bonis*, Tùm ob dictam aliam circumſtãtiam, ob quam ſuprà dictum fuit de plano intrare limitationem conſuetudinis *Bulgari*, quod ſcilicet hæredes vocati ſunt poſt mortem vſufructuariæ honoratæ titulo inſtitutionis, vndè iuxtà vnam opinionem prætendi poteſt, eam donec viuit, eſſe hæredem pleno iure vt ſuprà.

Remanebat verò difficultas in ordine ad participationem cum filia primi matrimonij reſultantẽ ex diſpoſitione tex-
18 tus *in l. hac Edictali Cod. de ſecundis nuptijs*, vt in ſpecie de participatione vſusfructus relicti ſecundo viro per matrem binubam plenè habetur *per Rotam dec.* 406. *par.* 9. *&* 305. *par.* 10. *rec.* vbi alijs deciſionibus cumulatis firmatur opinio, in qua reſidet Rota & Curia, quod æqualis participatio inter ſecundum cõiugẽ & quemlibet ex filijs procedit in reliquo beſſe detracta prius legitima tãquam ære alieno, ſed controuerſia finem habuit per concordiam.

BONONIEN.

VSVSFRVCTVS DE CATANEIS PRO SORORIBVS DE CATANEIS, CVM CATHARINA EARVM MATRE

Reſponſum pro veritate.

An & quando legatum vſusfructus relictum vxori reſoluatur in alimenta iuxtà conſuetudinem *Bulgari*, vel potiùs importet verum & formalem vſumfructum.

Et quandò vſusfructus, vel habitatio, quæ relinquuntur vxori vel alteri vnà cum filijs, vel hæredibus inſimul viuere debentibus ceſſent, ſi talis vita ſimultanea ſequi non poteſt.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*

2 *Quando legatum vſusfructus relictum vxori non reſoluatur in alimenta, ſed importet verum vſumfructum.*

3 *Quod conſuetudo Bulgari non procedat in alijs quàm in vxore remiſſiuè.*

4 *Ob tranſitum ad ſecunda vota coniux non priuatur legato ſibi à primo coniuge facto.*

5 *Ad quid iſte tranſitus conſiderandus veniat, & num.* 9.

6 *Adimplementum habetur pro præſtito, vbi non ſequitur ex facto eius, cui præſtandum eſt.*

7 *Quando ex caſu reſultat quod legatarius cohabitare non poteſt cum hærede, ſeù aliud onus adimplere, an ceſſet legatum, datur diſtinctio.*

8 *Vbi non implementum reſultat ex facto*

voluntario legatarij, tunc legatum non debetur.

9 *De eadem consideratione de qua num. 5. circa transitum coniugis ad secunda vota.*

10 *De coniecturis & circumstantiis quod legatum factum alicui cohabitare debenti cum harede sit causatiuum.*

11 *De operatione clausulæ* non aliàs, aliter, nec alio modo.

12 *Quando demandatur cohabitatio cum aliquo, intelligitur de formali cohabitatione vitæ, non autem de materiali in eadem domo.*

DISC. LII.

1 HIpolitus Cataneus, scriptis hæredibus duabus filiabus in infantili ætate cõstitutis, Catharinæ vxori & Iuniperæ matri respectiuè particulare legatum fecit vsusfructus duarum possessionum, deindeque alijs dispositionibus intermediantibus, easdem vnà cum dictis filiabus vsusfructuarias reliquit per verba præcisa, *vsusfructuarias, saluis suprà dispositis, vnà cum supradictis eius filiabus reliquit & esse voluit supradictas Iuniperam & Catharinam eius matrem & vxorem respectiuè insimùl viuentes, & non aliter, nec alio modo &c.*

Sequuta morte testatoris, Catharina in statu viduitatis per plures annos cum socru & filiabus conuixit, postmodùm verò facto transitu ad secunda vota, & cohabitando cum viro, dubitari contigit, An sibi deberetur portio vsusfructus vniuersalis, ac etiam habitatio in domo testatoris, in qua declarabat viuere velle. Vnde desuper ex parte dictarum filiarum & hæredum pro veritate consultus, distinguendo controuersiam in duos punctos in eadem notula transmissa distinctos; Primò scilicèt, àn dictum legatum importaret verum & formalem vsumfructũ ad fauorem Catharinæ vxoris, vel potius iuxtà *Bulgari* consuetudinem resolueretur in alimenta, Et secundò, àn siuè vnum siuè alterum importaret, cessaret ex cessante conuiuentia cum filiabus, & socru, iuxtà testatoris voluntatem, Et quid si ipsa vxor se offerret velle cum secundo viro in eadem domo cum præfatis filiabus conuiuere.

Ad primum, iuxtà ea, quæ habentur supra *in Firmana, & in Foroliuien. & Ciuitatis Castelli proximè præcedentibus discursibus* ac alibi, saltèm iuxtà opinionem, in qua residet Rota, dixi probabilius respondendum videri, legatum prædictum importare pro eius virili verum & formalem vsumfructum ob coniecturatam voluntatem, ex eo præsertim resultantẽ, quod in legato coniuncti sunt etiam filij & hæredes cum dictione coniunctiua, *Vnà cum*, vt in specie cæteris allegatis firmatur *per Rotam dec. 241. num. 4. cum sequen. par. 5. rec*; vbi reijciuntur tenentes contrarium *in Fauentina vsusfructus 20. Iunij 1664. coram Verospio, Firmana vsusfructus 5. Iunij 1666. Albergato*, cũ alijs, de quibus præsertim in dicta *Firmana disc. 50*; Et licèt, vt ibidèm habetur ista coniectura sola & de per se consideratа, apud me suas pateretur difficultates, aduertebam tamen, quod dum Rota toties hanc opinionem tenuit, durum ac difficile erat contrarium tentare.

Clarius verò, quoniã ista coniectura nõ videbatur sola, dum cum dictis filiabus
3 & hæredibus coniuncta quoquè erat ipsius testatoris mater, in qua iuxta ponderata *in dicta Foroliuien. disc. 48.* non intrat dicta consuetudo *Bulgari*, & consequenter videbamur versari in casu clariori, quàm *in dicta Firmana*, neque credebam in hoc multum insistendum esse, dum probabilius videbatur hoc legatum, siuè vno, siue altero modo, vt instrà cessasse.

Quouerò ad alterum punctum, àn scilicèt ob transitum ad secunda vota dictũ legatum cessasset, considerando ipsum transitum de per se, Dixi illum non esse in proposito considerabilem, quoniam inter pœnas, quæ contrà coniuges binubos à iure ciuili inflictæ vtpotè concernentes fauorẽ filiorum primi matrimo-
4 nij, de iure canonico correctæ non sunt, sed hodiè quoquè vigent, non reperitur ista priuationis legatorum, aliarumque dispositionum à primo coniuge obuenientium, cum solùm habeatur præscripta necessitas referuandi filijs primi matrimonij bona ex huiusmodi dispositionibus voluntarijs, & lucratiuis in coniugem binubum obuenta, ad vulgarem

textum

textum *in l. fœminæ Cod. de secundis nuptijs cum concordan. per Parisi. conſ. 95. num. 17. cum ſequen. lib. 1*, atque ità ſæpius firmauit *Rota*, præſertim *in Romana vſusfructus 1. Februarij 1664. Beuilaqua, Bonon. vſusfructus 26. Nouembris 1655. eodem, dicta Firmana vſusfructus 5. Iulij 1666. Albergato*; Solùmque, vt aduertitur in *eadem Firmana diſc. 50.* iſte tranſitus conſiderandus venit tanquam adminiculum ſeù corroboratio ceſſationis legati ob ceſſantem conuiuentiam à teſtatore expreſsè demandatam, ſiuè ob ceſſantem tutelam, vt ibi, quaſi quod ſit circumſtantia, quæ ſingularitèr & de per ſe conſideranda veniat inſimùl & vnitim cum alijs ex vulgari regula, *vt ſingula quæ non proſunt &c.*

Hinc proindè, cum teſtator iuxtà verba ſuperius regiſtrata demandaſſet conuiuentiam matris, vxoris, & filiarum, cum clauſula, *& non aliàs &c*; cauſa reſtringebatur ad punctum, àn ob ceſſationem dictæ conuiuentiæ, tanquam à ceſſante cauſa legandi ceſſauerit legatum necnè; Sed quoniam in iſta quæſtione, quæ pro meo iudicio eſt potiùs facti & voluntatis quàm iuris, ſcribentes nimiũ ſe inuoluerunt, confundendo plures caſus inter ſe diuerſos, vnde propterea de facili reſultant æquiuoca, Idcircò ad hæc tollenda, & quomagis fieri poteſt conciliandas auctoritates, quæ inuicem pugnare videntur, aduertebam plures caſus diſtinguendos eſſe.

Primus eſt, vbi legatarius, cui iniũctum eſt onus cohabitandi & viuendi cum hærede vel alio, id implere non poteſt ex culpa & facto voluntario eius, cum quo conuiuendum ſeù cohabitandum eſt, et tunc licèt ſcribentes nihil pacificum reliquerint, attamen magis cõmunis & recepta aſſiſtit legatario, per quem non ſtet ex parte ſua adimplere, ſed impediatur ex facto volũtario illius, cui adimplendum eſt ad generalem regulam *tex. cum ibi notat. in l. iure ciuili ff. de cond. & demonſtr.* & magis ſpecialem *in l. qui concubinam §. vxori ff. de leg. 3. vbi gl. Bar., & cæteri ex collectis per Buratt. & adden. dec. 339. num. 1. & ſeqq. & per adden. ad deciſ. 636. par. 4. rec. tom. 3. num. 125. cum ſeqq.*

Alter caſus eſt, vbi implementum impeditur à caſu, quia nempe filius teſtatoris vel alter, cum quo cohabitandum, ſeù conuiuendum eſt, deceſſerit, ſeù aliàs caſualitèr impediatur, Et tunc non vrgentibus coniecturis ſuadentibus diuerſam teſtatoris voluntatem, quæ in hac materia totum facit, iuris theorica in dubio, & ad inducendam præſumptionẽ, contraria, vt dictum eſt, probatione etiã coniecturali & adminiculatiua elidibilem, conſiſtit in diſtinctione, àn talis cohabitatio ſeù conuiuentia principalitèr ordinata ſit in gratiam & ſeruitium eius, cum quo cohabitandum vel conuiuendum eſt, itaut iſtius commodum vel ſeruitium principaliter pro cauſa finali contemplatum ſit, legatum verò relictũ cohabitare debenti, ſit acceſſorium & cauſatiuum, tãquam præmium ſeù emolumentum illius oneris, Et tunc intrat regula textus *in cap. cum ceſſante*; Secùs autem econuersò, vbi principalis ſeù finalis cauſa legandi conſiſtit in affectione ergà legatarium, cui verisimilitèr relictum eſſet etiam ſine tali onere, quod acceſſoriè, ſiuè pro cauſa impulſiua ſtaret, vt patet ex ijs, quæ poſt antiquiores collectos, plenè & elaboratè de more habentur *apud Ciriac. controu. 50*; qui tamèn in eo caſu ſuccubuit, cum contrarium firmatũ fuerit *per Rotam dicta deciſ. 636. par. 4. rec. tom. 3.*, edita in eo indiuiduo caſu, in quo *Ciriac.* ſcripſit, cum alijs collectis *per Adden. dicta deciſ. 636.*, & habetur *dec. 290. & 349. par. 10. rec*; Ex quibus omnibus & alijs liquet, ſolam quæſtionem hodie eſſe facti & applicationis, àn ſcilicèt agatur de vna vel de altera parte diſtinctionis; Et conſequenter iuxtà generalem omnium ambiguæ & coniecturalis voluntatis quæſtionum naturam, certa & determinata regula ſeù deciſio dari non poteſt, ſed totum pendet à ſingulorum ac indiuiduorum caſuum particularibus circumſtantijs, attendendo ſolùm iuris theoricas & propoſitiones pro norma ponderandi coniecturas, ſeù congruè applicandi actiua paſſiuis.

Quamuis autem in hac facti ſpeciẽ plures concurrerent circumſtantiæ & coniecturæ ex quibus, vt infrà, etiamſi verſaremur in hoc ſecundo caſu, probabilius reſpondendum videretur pro ceſſatione legati, tanquam in prima parte præfatę diſtinctionis; Nihilominùs aduer-

uertebam incongruum videri assumere hanc prouinciam magis duram, & in qua, vt generaliter in omnibus coniecturalibus & arbitrarijs, certum & determinatum iudicium dari non poteſt, ac propterea ſemper incertus eſt exitus, quoniã neque hic videbatur caſus, ſed tertius à præcedentibus diſtinctus, & magis plan us.

Qui eſt, *vbi non implementum non* 8 reſultat ex facto voluntario eius, cui implendum eſt, iuxtà primum caſum, minuſque ex accidenti, iuxtà ſecundum, ſed ex facto merè voluntario, ac potius culpoſo ipſius legatarij adimplere debentis, nam tunc concors videtur opinio contrà legatarium, & pro ceſſatione legati, ex regula, quod legatum relictum ſub conditione, cuius implementum ab ipſo legatario pendeat, abſque tali implemento obtineri non valeat *ad text. in dicta l. qui concubinas §. vxori ff. de legat. 3. cum ibi notatis & alijs concord. plenè collectis per Surd. de alimentis tit. 4. q. 15. num. 1. cum ſequen., & per Adden. ad dictam deciſ. 636. par. 4. tom. 3. num. 113. cum ſequen*; Et clarè comprobatur ex eiſdẽ ſuprà allegatis *deciſionibus 636. par. 4. tom. 3. 290. & 349. par. 10.* editis ad fauorem vxoris legatariæ non conuiuentis cum filio teſtatoris, quoniam totum fundamentũ cõſtituitur in eo, quod cohabitatio eſſet ipſi legatario impoſſibilis, atque à caſu potius, quàm ab eius facto voluntario impedita.

Ideoquè aduertebam, tranſitum vxoris ad ſecunda vota, non eſſe quidem vt 9 ſuprà inductium pœnæ amiſſionis ſeù priuationis legati ſimpliciter à primo viro ſibi facti, ſed eſſe nimium conſiderabilem in propoſito huiuſmodi conditionis ſeù oneris legato adiecti, ad probandum, quod non implementum ità reſultare dicitur ex ipſius vxoris facto voluntario, & quod legaliter culpoſum, & à teſtatore veriſimilitèr nolitum & abhorritum dicendum eſt.

Multomagis quia etiamſi ageretur de ſecũdo caſu impedimenti accidentalis, adhùc plures circumſtantiæ ſuadere videbantur, potiùs primam, quàm ſecundam partem dictæ diſtinctionis, quod ſcilicèt talis diſpoſitio principalitèr ordinata eſſet in gratiam & commodum filiarum teſtatoris; Fortius verò eaſdem circumſtantiæ conſiderando in ordine ad dictum aliũ caſum non implementi voluntarij & culpoſi, vnde propterea mihi videbatur, quod verſaremur in caſu plano fauore hæredum contrà legatariam.

Plura ſiquidèm vrgebant id ſuaden- 10 tia, Primò ſcilicèt, quia conuiuentia demandata fuit cum clauſula, *non alitèr nec alio modo*, cuius virtus & operatio eſt, nedùm probare enixam diſponentis voluntatem, ſed etiam remouere conſenſum ab actu, ac inducere conditionẽ etiam vbi adijcitur ſuper aliqua ſolemnitate, quæ aliàs neceſſaria non eſt, ex 11 collectis *per Gregor. & adden. deciſ. 192. Buratt. & add. dec. 374.* & eſt concluſio plana de qua habetur frequenter præſertim *ſub tit. de alienat.* in propoſito reſeruationis Beneplaciti Apoſtolici, vel alterius ſolemnitatis.

Secundò ob qualitatem hæredum, cũ quibus cohabitatio & conuiuentia demandata fuit, dum nedùm erant filiæ, & conſequentèr magis dilectæ, ſed fœminæ & infantes, vndè tàm ratione ſexus, quàm ætatis, liquidò conſtare videbatur, teſtatorem ità dictarum puellarum meliorem educationem & curam ſub propria matre & auia deſideraſſe; Tertiò ob mixturam coæqualem propriæ matris ipſius teſtatoris, & ſucceſſiuè ſocrus vxoris iuuenis, quam ità implicitè in viduitate perſeuerantem præſuppoſuit, cum notorius ac generalis ſit ſocrus rigor ergà nurum circà eius honeſtatem conſeruandam, vt econuerſò nimia eſt indulgentia matrum ergà filias; Quartò fortitèr ob diſcretiuam alterius legati vſufructus particularis in diuerſa oratione præfatis matri & vxori relicti, dum nullam adiecit conditionẽ ſeù onus, et quam diſcretiuam, licèt ad aliud propoſitũ in his terminis ſatis põderat *Rota d. dec. 290. & 349. par. 10. rec*; Quintò etiam ſatis fortitèr ob aliam diſcretiuam, quod in dicto legato particulari teſtator adiecit illa verba, *earum vita naturali durante*, quæ in propoſito pro non ceſſatione legati ex ceſſante cauſa nimium ponderantur *dicta dec. 636. par. 4. tom. 3. n. 6*, vndè liquet, quod quandò teſtator legatum principaliter in gratiam ipſius legatariæ facere voluit, non ceſſaturum ex ceſſante conuiuen-

uentia, cuius casum rectè cogitare & præuidere potuit, quandò dictæ puellæ factę nubiles ad viros transire deberent, ità prouidit, exprimendo dicta verba, quæ in hac alia dispositione neglexit; Et sextò demùm stante illa formula verborum, quod conuiuentiam posuit in participio cum dictione *simul*, ibi, *Insimul viuentes* et sic pro conditione præcisa, quasi quod principaliter in animo habuerit continuationem illius vitæ, quæ habebatur ipso testatore viuente, & perindè ac si ipse viueret, quæ omnia insimùl & vnitim ponderata videbantur ponere rem in claris.

Supponebatur in notula transmissa, dictam legatariam se promptam offerre cohabitare in eadem domo, vnde propterea instabat pro assignatione appartamẽti, cum protestatione, quod per ipsam non stabat, Verùm id mihi non videbatur releuare, Tùm quia testator non
12 loquutus est de cohabitatione tantùm in eadem domo, sed de conuiuentia, & sic de communione vitæ & mensæ, quod incongruum, & absque dubio contrà testatoris voluntatem est sequi debere cum mixtura secundi viri, Tum etiam quia, vbi de cohabitatione loquutus esset, intelligendum veniret de formali, non autem de materiali, *vt benè Bald. in l. 1. num. 8. Cod. de legatis, vbi etiam Angel. & cæteri per Surd. in alimentis dicto tit. 4. q. 15. num. 6. Adden. ad dictam decis. 636. par. 4. tom. 3, num. 119. & sequen.*

ROMANA

AROMATARIÆ

PRO

AVRELIO ANGELINO

Responsum pro veritate.

Vsufructuarius rerum mobilium, quæ vsu consumuntur, seù atteruntur & veterascunt, quomodò cauere debeat, àn scilicèt de restituendis ipsis rebus proùt reperientur, vel de restituendo valore spectato tempore incœpti vsusfructus.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *De quæstione, ad quid vsufructuarius teneatur in restituendo bona, quæ vsu consumuntur.*
3 *De bona distinctione plurium specierum, & bonorum mobilium remissiuè.*
4 *Hæres fideicommisso grauatus ad quorũ mobilium restitutionem teneatur.*
5 *In taberna seù grege datur vsusfructus.*
6 *Xsusfructuarius tabernæ, gregis, vel corporis vniuersalis ad quid teneatur.*
7 *Vsusfructuarius rerum, quæ vsu consumuntur, obligatus ad restituendum valorem, an admittatur ad restituendas ipsas res cum suppletione.*
8 *Quid in hac materia deferendum sit obseruantiæ.*
9 *Quale tempus attendi debeat in æstimandis bonis, quæ vsu consumuntur.*
10 *Quid de vsufructu animalium.*

DISC. LIII.

1 FLauius Riccius in Vrbe Aromatarius, facta æstimatione omnium bonorum medicinalium, ac etiam instrumentorum, quę vulgò *stilia* nuncupari solent eius apotecæ, societatem iniit cum Aurelio Angelino aliàs eius famulo, duraturam ad duos annos, quibus finitis, iterùm fieri deberet çstimatio seù bilancium capitalis, quo detracto ad fauorem Flauij, lucrum iuxtà certas ratas inter eos diuidi deberet, cum vnus poneret bona, alter verò operam.

Hoc medio tempore obijt dictus Flauius scripta hærede Ecclesia Sancti Caroli in via Cursus, vsumfructum verò dictæ Aromatariæ reliquit, pro medietate præfato Aurelio, & pro alia medietate Cinthiæ vxori, post quorum mortem, voluit

voluit capitale ſaluum eſſe, ac ſpectare ad hæredem, inter quem & legatarios orta eſt controuerſia ſuper modo præſtandi cautionem, àn ſcilicèt præſtanda ſit de reſtituendo bona in eo ſtatu, in quo extabunt finito vſufructu, vel potiùs de reſtituendo æſtimationem attento præſenti tempore, vnde pro veritate interrogatus.

Reſpondi in huiuſmodi quæſtione Doctores noſtros mirum in modum variaſſe, vt conſtat ex deductis *per Maluaſ.* 2 *conſ.* 110. *Caſtill. de vſufructu cap.* 17. *Theſaur. deciſ.*80. *Surd. deciſ.*67. *Franch. deciſ.*641., ex quibus alios cumulantibus liquet, vix diſcerni poſſe, quæ opinio ſit verior, Benignam tamen ac rationabilem mihi videri diſtinctionem *Caccialupi inter conſilia Soccini conſ.* 9. *vol.* 4., quam ſequutus fuit Senatus Mantuanus *apud Surd. dicta dec.*67., et ad aliud propoſitum veram dicit *Ciriac. controu.*16., 3 vbi ſatis benè mobilium ſpecies diſtinguit, Quod aut nempè agitur de mobilibus, quæ ſtatim ex vſu conſumuntur, neque abſque conſumptione illorum vſus, vel vſusfructus haberi poteſt, prout ſunt triticum, vinum, oleum, & ſimilia, et tunc caſus eſt indubitatus, cautionem præſtandam eſſe, non de reſtituendis ipſiſmet bonis, ſed de æquiualenti, ac ſolùm cadere poteſt quæſtio, àn promittenda ſit reſtitutio in pecunia iuxtà valorem currentem de tempore inchoati vſusfructus, vel de reſtituendo tantumdem in eodē genere, de quo in præſenti agere opus non erat, cum ad facti ſpeciem non adaptaretur.

Aut agitur de bonis, quæ primo vſu non conſumuntur, attamen breui tempore teruntur, ac efficiuntur inutilia, prout ſunt veſtimēta quotidiana, linteamina, culcitræ, & alia huiuſmodi quotidiano vſui deſeruientia, quæ veriſimilitèr in fine vſusfructus, vel omninò conſumpta, vel adeò attrita reperientur, quod ferè inutilia ſint, & tunc procedat opinio volentium præſtandam eſſe cautionem de reſtituenda æſtimatione attento tempore inchoati vſusfructus, & in hac mobilium ſpecie intrat concluſio in materia fideicommiſſaria, quod ſpatio decennij, vel alicuius notabilis temporis iuxtà bonorum ſpeciem proportionati præſumantur conſumpta, itaùt hæres grauatus de ipſis rationem reddere non teneatur, vt *in ſua materia. ſub tit. de fideicommiſſis.*

Aut agitur de illis mobilibus, quæ tempore quidēm & vſu teruntur & conſumuntur, cum tempus edax omnia deſtruat etiam ædificia æternitati dicata, ſed non niſi longiſſimo tempore, ac paulatim & ſenſim, itaùt potius veteraſcere quàm conſumi dicantur, proùt ſunt vaſa aurea, argentea, ænea, & alia huiuſmodi mobilia ſolidæ materiæ, ac etiam ſupellectilia lanea vel ſerica longam habentia durationem, vtputà, aulea, tapeta, veſtes ſcenicæ & ſimilia benè exemplificata *apud Ciriac. dicta controu.*16., & in iſtis ſufficiet cautio de reſtituendis ipſis bonis, cum in veſtibus ſcenicis id expreſsè in iure expreſſum habeamus, itaùt vſusfructus cōſiſtere dicatur in illa commoditate vtendi hoc medio tempore bonis prædictis, Et hæc diſtinctio ſicùt vera & rationabilis viſa fuit Senatui Mātuano, *vt apud Surd. dicta dec.* 67., ità etiam placuit *Franco dicta dec.*641., vbi licèt non referat deciſionem S. Conſilij, ità tamèn concludere videtur, vt obſeruat *Hodiern. ad Surd. loco cit.*, ac obitèr non diſcuſſa tamèn materia eam amplecti videtur *Rota in Recanaten. manutentionis* 27. *Nouembris* 1645. *coram Meltio*, vbi *dicta deciſio Surdi approbatur*, eamq; dixi mihi videri veriorem, et magis rationabilem, iuris intentioni, & humano ſenſui adaptatam, iuxtà quam iudicarem, quamuis *Caſtill. loco cit.* ex ſcholaſticis potius ſubtilitatibus, eam acritèr impugnet, Eamdemque diſtinctionem 4 ſæpius canonizauit Rota in materia fideicommiſſaria ſuper iam dicto puncto, quandò ſcilicèt hæres grauatus teneatur de mobilibus reddere rationem, vt ſcilicèt poſt longum tempus non teneatur de illis, quæ ex vſu conſumpta præſumuntur, teneatur tamèn de iſtis ſolidæ materiæ & longæuæ durationis quamuis ſenescentiæ ſubiaceant, vt in ſpecie habetur *in Bonon. fideicommiſſi de Bologninis* 4. *Februarij* 1654. & 29. *Nouemb.*1655. *coràm Cerro, & in alijs frequenter.*

Et ex cuius diſtinctionis ratione obitèr obſeruabam, idem quod in propoſito dicitur de mobilibus ſolidæ materiæ, dicendū eſſe de illis ſecundæ ſpeciei, proùt ſunt linteamina, culcitræ & alia huiuſmodi,

modi, quotiès talis sunt qualitatis, quod iuxtà consuetudinem non solent quotidiano vsui deseruire, sed honorificentiæ causa potius conseruantur ad rarum vsū in solemnioribus temporibus, vel in extraordinarijs occurrentijs, quia cum experientia doceat huiusmodi bonorū speciem longè maiorem valorem hàbere, vbi dantur per æstimationem, quā communitèr vendantur, hinc sequeretur quod legatum potiùs grauamen & damnum, quàm commodum & vtilitatem legatario causare posset, ideòque rectè intrat iudicis arbitrium pro facti specie & qualitate.

Applicando igitur ad propositā facti speciem, quatenùs pertinet ad mobilia consistentia in instrumentis vulgo stilijs nuncupatis, quæ ex ære, ligno vel terra conflata longæuæ durationi apta sunt, itaùt in eis potiùs senescentiæ & alicuius deteriorationis, quàm cōsumptionis terminus intret, non videtur vsufructuarius vrgendus, nisi ad cautionem de illis restituendis, prout sinè ipsius culpa reperiri contigerit, attento tempore finiti vsusfructus, secùs econuersò respectu pharmacorum, aliorumque medicinaliū, quorum vsus absque consumptione haberi non potest, vt iuxtà supradictam distinctionem ad valorem teneri debeat.

Quam distinctionē clarius in proposito casu recipiendā dicebam ob particulares facti circumstātias, quia non agebatur de vsufructu aliquorum certorum bonorū, quæ considerentur tanquam species, sed
5 de Vniuersitate, nempè de taberna quæ consideratur in iure tāquàm corpus vniuersale, quod nunquàm perit, ad instàr gregis in quo etiam datur vsusfructus *ad text. in l. vetus, & l. quid ergo ff. de vsufr. cum concordan. per Castill. cap.* 27., quo casu vsufructuarius tenetur more prudentis patris familias ipsum corpus vniuersale conseruare, nouā capita in locum
6 demortuorum vel inutilium subrogando, sed non manutenere corpus in eo valore, in quo recepit.

Vnde nullatenus in huiusmodi corpore vniuersali intrare potest contraria opinio, ex duplici euidēti ratione, seù ex duplici absurdo aliàs resultante, Primò nempè, quod si aliquod infortunium in dicta taberna incideret ex casu fortuito, damnum iuxtà dictam contrariam sententiam esset vsufructuarij, quod vtiquè omninò vanum est, quia vsufructuarius gregis vel similis iuris vniuersalis nō tenetur reficere casum; Et secundò quia vbi sumus in casu, quod vsufructuarius tenetur cauere de restituenda æstimatione iuxtà contrariam sententiam, tunc finito vsufructu non admittitur vsufructuarius ad restituenda ipsa bona cum suppletione diminutionis, nequè ad ip-
7 prietarius habet actionem, sed ipsum pretium est restituendum iuxtà opinionem, quā omninò veriorem dicit *Castill. dicto cap.* 17. *num.* 27. *&* 28. *cum seqq.*; Et tamen quisque videt, quàm absurdum & voluntati testatoris omninò contrarium sit, quod finito vsufructu Cinthia, & Aurelius vel eorum hæredes non deberent admitti ad restituendam ipsam aromatariam, sed teneri debeant ad restituendam æstimationem in pecunia, vt clarè ad sensum.

Verùm stante dicta opinionum varietate, ob quam articulus redditur dubius, ac stante etiam dubietate resultante à verbis codicilli, quod capitale ad fauorem hæredis conseruari debeat, putabā
8 in proposito pro veritatis indagatione recurrendum esse ad obseruantiam aromatariorum, quandò nempè aromatarias alijs locant, seù super eis societatem ineunt cum pacto vt capitale saluum esse debeat, ac finita societate, seù locatione in eodem statu restitui, prout continetur *in cap.* 10. societatis initæ inter Flauium testatorem & Aurelium collegatarium, àn scilicèt in æstimatione, quæ fit de capitali saluo restituendo, habeatur solùm ratio mercium, aromatum, pharmacorum, atquè vtensilium omninò deficientium, quia nempè distracta, vel culposè consumpta sint, vel habeatur etiam ratio de illa vtensilium, seù stiliorum diminutione, quæ ex vsu, atque eorum senescentia resultat, ex ista enim obseruantia videtur, quod tàm iuris articulus, quàm testatoris voluntas rectè possūt interpretari, et sic quod solū dicti vsufructuarij tenerentur eo modo, quo faceret dominus si viueret, subrogare illa vasa, quæ in dies franguntur, vel consumuntur, ac manutenere tabernā, adinstàr illius, qui est vsufructuarius gregis, prout etiam vsufructuarius vineæ tenetur subrogare arbores, & vites, sed non ad aliud.

In euentum verò, in quem tenenda esset opinio, vt cautio præstanda sit de restituenda æstimatione, omnes firmant
9 attendendum esse tempus inchoati vsusfructus, vt ex allegatis patet, præsertim *apud Castill. d. cap. 17. num. 23.*, Nil obstante, quod testator relationem habeat ad æstimationem factã de tempore initæ societatis, quoniam hoc solum stat enunciatiuè ad ostendendum, quale sit capitale, cuius vsusfructus Aurelio & Cinthiæ relictus fuit, sed non indè inferri potest, quod iuris disposition derogare voluerit, atquè grauare legatarios ad soluenda seù restituenda bona pro maiori pretio quã valeant, hoc enim putabã nullum habere iuris vel rationis fundamentum.

Prout nequè ex hoc disponendi modo inferri potest, quod voluerit diminutionem vtensilium cedere damno vsufructuariorum, quoniam disposuit capitale reuerti debere liberum ad hæredém, sed non dixit esse debere integrũ, ideòque verba testatoris vbi expresè non constat voluisse iuri derogare, intelligenda veniunt iuxtà iuris dispositionẽ, quia iuris correctio non præsumitur, & qui eam allegat probare debet ex collectis per *Barbos. axiom. 60. cum vulgaribus &c.*

ROMANA VSVSFRVCTVS PRO MARIO ALBERITIO.

Responsum pro veritate.

De vsufructuario vniuersali hæreditatis, in qua admixta sint bona stabilia & mobilia diuersarum species, quam cautionem præstare debeat, et quæ bona mobilia, per vsufructuarium finito vsufructu restituenda sint in ipsa specie, & quæ in pretio seù æstimatione. Et àn proprietarius inuito vsufructuario vendere possit bona, quæ vsu non consumuntur, sed atteruntur, vt pretium inuestiatur, vel econuersò, An id fieri vel peti possit per vsufructuarium inuito proprietario.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Vsufructuarius tenetur cauere, neque id per testatorem remitti potest.*
3 *Et àn ante cautionem faciat fructus suos.*
4 *Quomodo consulatur quando cauere non potest.*
5 *An citrà vsuram proprietarius det vsufructuario fructum pecuniarum, & bonorum quæ vsu consumuntur.*
6 *An cautio requiratur in stabilibus.*
7 *De specie bonorum quæ perneccssè cum vsu consumuntur illicò.*
8 *De altera specie bonorum, quæ licèt illicò non consumantur, adhuc sunt de illis quæ vsu consumuntur.*
9 *Hæres fideicommissi grauatus ad quorum mobilium restitutionem teneatur.*
10 *De mobilibus datis in dotem quid sit restituendum.*
11 *Quomodo vsufructuario in mobilibus, quæ vsu consumuntur possit esse consultum nè sit in damno.*
12 *Quæ dicãtur mobilia solidæ materiæ, quæ vsu non consumuntur, & in eis cadit vsusfructus.*
13 *Quid dicendum sit de animalibus.*
14 *An proprietarius inuito vsufructuario possit vendere bona mobilia, vel è contra vsufructuarius inuito proprietario, vt pretium inuestiatur.*
15 *In re communi cuius potior sit conditio seù voluntas.*

DISC.

DISC. LIV.

1 CArdinalis Farnesius in eius testamento, institutis iuxtà ordinem intestatæ succesionis, æqualiter tribus ex diuersis fororibus nepotibus, Marium Albericium vnum ex eis, qualificatum Prælatum, reliquit vsufructuarium vniuersalem, Vnde propterea orta est extraiudicialis dubitatio super cautione per istum præstanda, ac super bonorum restitutione finito vsufructu, àn scilicèt, & quæ restituenda essent in ipsa specie, & quæ in æstimatione seù valore, atq; desuper ex parte dicti Marij pro veritate consultus.

Resp̃ondi quoad obligationem præstandi cautionem in genere de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, illam esse generalitèr & indefinitè necessariam, & de substantia, ità & taliter, quod neque per testatorem remitti valeat, saltèm quoàd mobilia dissipationi subiecta *ad tex. in l. 1. C. de vsufr. vbi Bar. & cæteri plenè collecti per Surdum decis. 109. num. 3. Menoch. cons. 7. num. 56. & seq. & per Rotam dec. 185. num. finali par. 10. rec.*

Quodque vsufructuarius, vel iuxtà
3 vnam opinionem magis rigorosam, etiã non requisitus, ante illius præstationem non faciat fructus suos, atque perceptos restituere teneatur, Indubitantèr verò iuxtà alteram benigniorem post requisitionem, siue vbi hæc habenda est pro facta, itaut non possit ex bona fide vel alio iusto motiuo excusari, ex ijs, quæ antiquioribus allegatis, habentur apud *Surd. decis. 141. Capyc. latr. consult. 112. Rota dec. 259. par. 7. rec. in Pisauren. hæreditatis 3. Decembris 1656. Beuil. aqua et in alÿs*, ac habetur supra *in Foroliuien. disc. 48. & alibi hoc tit.*

Adeòque in mobilibus præsertim huiusmodi cautionem necessariam & de
4 forma aliqui credunt, quod vbi illa redditur impossibilis, vsufructuarius priuetur commodo legati ex *deductis apud Surd. vbi supra*, sed per modernos iudiciosè ac benè iste rigor temperatus est, vt scilicèt tali casu intret iudicis officiũ pro temperamento, quo mediante prædictæ formæ implementum sequatur per æquipollens, atque vtrique consultum remaneat, *vt apud Surd. vbi supra Buratt. dec. 130. n. 5. de Marin. resol. 248. lib. 2.*, vendendo scilicèt bona, eorumque pretium inuestiendo in bona stabilia, seù loca montium, aut census tutos, aliasque fructiferas occasiones, Vel quod idè proprietarius pecunias, aliaque mobilia dissipationi subiecta penès se retineat, et vsufructuario respondeat de aliquo honesto fructu.

Idque citrà vsuram fieri potest, cum
5 non intret ratio mutui voluntarij veri vel interpretatiui cum deprauata intentione fœnerandi in creditore, et suffocatione in debitore, ex quibus vsura damnata resultat, quia huiusmodi fructus seù accessiones succedunt loco damnorum & interesse, seù loco illorum fructuum, qui aliàs perciperentur ex inuestimento, quod ipse proprietarius voluntariè ac pro maiori eius cautela & commoditate vult facere cum seipso iuxtà ea quæ habentur infrà *in Senen. hoc eodem tit. disc. 57.* Atque huic casui rectè congruere videtur disp̃ositio vel ratio textus *in cap. per vestras de donat. inter virum & vxorem*, de qua in sua materia *sub tit. de vsuris*, præsertim *in Firmana disc. primo*, Vnde propterea quando dicto vsufructuario, vel difficile, vel incommodum redderetur dictam cautionem præstare, ità consuli potuisset pro duabus ex tribus partibus cohæredum, cum in tertia portione esset ipsemet proprietarius.

Et hæc quoad mobilia, secus autèm quoàd stabilia, quorum respectu, temperato antiquiorum rigore, in praxi admittitur paritèr iudicis officium, vt suf-
6 ficiat, vel qualis qualis, vel etiam iuratoria cautio, magis in ordine ad culturam & rectam administrationem, quàm ad ipsam bonorum subsistantiam, cum omnimodę dissipationi & peremptioni non subiaceant, Et quoad census & loca montium, in quibus nulla cultura, et administratio concurrere videtur, iam cõsultum est, quia iuxtà veriorem sententiam, cum vsufructuario extinctio fieri non potest, atque ad tollendas omnes ambiguitates & disputationes, de facili potest esse consultũ cum simplici inhibitione, vt à simili habemus in materia fideicommissaria, cæteris allegatis *in*

Camerinen. fideicommiſſi coràm Dunozetto inter ſuas dec. 828. *num.* 10.

Quouerò ad alteram quæſiti partem, quæ ſcilicèt bona mobilia reſtituendæ eſſent in ipſis ſpeciebus, itaùt eorum attritio, vel etiam caſualis, et non culpoſa omnimoda peremptio proprietarij periculo cederent, neque ad aliud vſufructuarius teneatur, et quæ vtpotè vſu conſumibilia reſtituenda eſſent in valore ſeù æſtimatione, attento tempore traditionis, itaut quodcumque commodum vel incommodum ac periculum exindè ſint vſufructuarij, ità effecti pleni domini, cum ſola obligatione ſoluendi finito vſufructu valorem ſeù æſtimationem, dixi diſtinguendas eſſe plures bonorum mobilium vel ſe mouentium ſpecies.

Prima eſt eorum, quorum vſus haberi non poteſt, niſi conſumantur, et quæ
7 perneceſſe dicuntur de ijs quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, totumque commodum conſiſtit in conſumptione, ſine qua ſunt nullius vtilitatis, vt ſunt frumentum, vinum, oleum, blades, et ſimilia, ac etiam pecunia, et in iſtis de plano intrat obligatio ad æſtimationem ſeù valorem attento tempore traditionis, *lege* 1. *& lege ſi vini ff. de vſufr. earum rerum quæ vſu conſumuntur* §. *conſtituitur Inſtit. de vſufructu*, & antiquioribus relatis habetur apud *Ciriac. controu.* 16. *num. primo*, *Caſtill. de vſufructu cap.* 17. *Rot. in Recanaten. manutentionis* 27. *Nouembris* 1645. *coram Meltio, vbi de frumento & ſimilibus.*

Altera eſt ſpecies illorum mobilium, quæ non illicò & perneceſſe, ſed paulatim vſu conſumuntur, non tamen longã
8 habent durationem, vt ſunt linteamina, ſudaricla, veſtes, quotidianæ & vſuales & ſimilia, et in iſtis procedit idem, quod in ſpecie præcedenti, quod ſcilicet dicãtur de rebus, quæ vſu conſumuntur, vt *in eodem* §. *conſtituitur Inſtit. de vſufructu cum concordan. per Surd. dec.* 67. *circà finem*, *Ciriac. dicta controu.* 16. *num.* 2. & habetur ſatis frequentèr firmatum per Rotam & DD. in materia fideicommiſſaria, àn ſcilicèt hęres grauatus teneatur ad huiuſmodi bonorum reſtitutionem necnè, quia ex longo vſu intrat præſumptio conſumptionis, ac propterea excuſatur à reſtitutione, *vt dec.* 530. *&* 535.
9 *par.* 5. *rec. Otthobon. dec.* 47. *nu.* 3. *Bonon. fideicommiſſi de Bologninis* 4. *Febr.* 1654. *&* 29. *Nouembris* 1655. *Cerro & frequenter*, Vnde in dicta materia fideicommiſſaria quoad hanc ſpeciem melior eſt conditio hæredis grauati, quàm in prima, cum de illis teneatur reſtituere æſtimationem, vt in ſpecie de reſtituendo pretio frumenti, aliorumque fructuũ repertorũ habetur *in Aſculana ſub tit. de fideicommiſſis*, in qua adſunt *deciſiones* 308. *&* 344. *coram Celſo*, de ſecunda verò ſpecie non tenetur.

Quod etiam habemus in materia dotali, quia ſi dantur in dotem frumentũ, vinum, oleum, & ſimilia, vir tenetur, vel
10 iuxtà vnã opinionem ſoluto matrimonio reſtituere tãtumdem in eodem genere, quod nunquam perit, vel iuxtà alteram ad valorem de tempore traditionis *ex deductis per Marant. in tract. de multipl. alien. num.* 62. *& conſil.* 139. *Caſtill. de vſufr. cap.* 4. *num.* 14., De altera verò ſpecie huiuſmodi ſuppellectilium & mobilium vſualium, quæ ſub acconcij ſeù corredi nomine dari ſolent, niſi data ſint æſtimata vera æſtimatione faciẽte emptionem & venditionem, non tenetur de conſumptione vel attritione, niſi in caſu culpæ poſitiuæ, vel niſi vendidiſſet, quia tũc tenetur ad pretium exindè perceptum, *Vrſill. ad Afflict. dec.* 270. *in fine*, *Rota deciſ.* 266. *num.* 1. *par.* 10. *recent.*

Non ſic eſt in vſufructuario, in quo non admittitur hæc excuſatio, ſed ob re-
11 gulam generalem rerum, quæ vſu conſumuntur, tenetur cauere de reſtituendo valorẽ ſeù æſtimationẽ ex allegatis iuribus; Et licèt in ratione dubitandi videretur id redundare poſſe in damnum magis quàm in beneficium vſufructuarij, cui potiùs expediret non habuiſſe legatum, ob plures caſus qui contingere poſſunt, Nihilominus facilis eſt reſponſio, quod huic inconuenienti ab initio occurri poteſt, curando huiuſmodi bona vendi, prò quanti tunc ſer. ſer. bona fide vendi poſſunt, atque ita reduci vſusfructus ad pecuniam inueſtiendam in occaſiones fructiferas, ſeù aliàs trafican-dam vt ſupra.

Tertia eſt ſpecies illorum bonorum, quæ cum longo vſu atteruntur in parte ac ſeneſcunt, & ſucceſſiuè minuuntur de valore, non tamen omninò conſumun-

tur,

tur, vt sunt vasa aurea, argentea, et
12 ænea, tabulæ, aulea, vestes scenicæ, & similia longæuam habentia durationem, & quæ per DD. dicuntur mobilia solidæ materiæ, itaut iuxtà prudentis patrisfamilias vsum, non ità omninò ac breui consumantur, et in istis vsufructuarius cauere tenetur de restitutione in ipsa specie, quamuis per intermedium vsum aliquam recipiant attritionem, ac valoris diminutionem *ad text. in l. sed si quid prima* §. *vestimentorum ff. de vsufructu glos. in dicto* §. *constituitur cum concordan. per Surd. dicta decis. 67. circa finem, Castill. de vsufructu dicto cap. 17. Ciriac. dicta controu. 16. num. 3.* & habemus frequentèr firmatum per Rotam in dicta materia fideicommissaria, præsertim *in supra allegatis Bononien. de Bologninis 4. Febr. 1654, & 29. Nouembris 1655. Cerro*, quod scilicèt à regula excusante hæredem grauatum à restitutione mobiliũ, quæ ex longo vsu cõsumpta præsumuntur, excipiũtur huiusmodi mobilia solidæ materiæ, & longæuæ durationis.

Quartà est species semouentium, ex vsu paritèr consumptionem vel attritionem recipientium, vt sunt animalia, Et ista species subdistinguitur in tres, Vna
13 est, quando constituunt gregem seù vniuersitatem, & tunc planum est ex iuribus litteralibus collectis *per Castill. de vsufructu cap. 27.* vsufructuarium teneri solũ cauere de vtẽdo & fruendo arbitrio boni viri, & de restituendo ipso grege seù ipsa vniuersitate, cum obligatione subrogandi ex fœtibus noua capita in locum deficientium, eodem modo, quo in stabilibus arbores vel vites subrogare tenetur, ac propterea non tenetur de casu; Altera species est illorum animalium, quæ sunt in fundo tanquàm illius instrumenta, et tunc vadunt cum fundo, eiusque iure regulantur, ac propterea vsusfructus consistit in ipsa specie restituenda, cum sola obligatione sufficiendi vel subrogandi vt suprà, tanquàm per speciem expensarum, quæ necessariæ sunt in ipsius fundi refectione seù manutentione, vt restituat in eo statu, in quo recepit, nisi casus fortuiti excusatio contingat, ex deductis *per Castill. eodem cap. 27*; cum hæc videantur plana.

Difficultas igitur in hac facti specie residebat in ea tertia specie animalium, quæ neque gregem constituunt, neque sunt instrumenta fundi, sed absq; superfœtatione cõiderantur deperisse, vt erant plures equi & muli pro vsu curruum seù rhedarũ; Et in hoc discordabamus Ego & cæteri desuper cõsulti, Alij enim procedebant indefinitè cum propositione posita *per Castill. dicto cap. 27. numer. 14. & 15*, vt vsufructuarius nõ teneatur nisi ad ipsamet animalia restituenda, quatenùs superfint, non autem ad ea, quæ propter vsum seù ex alio casu citrà eius culpam perijssent; Diuersa verò erat mea sententia, dicebam siquidem dictam propositionem esse veram rectèq; procedere in suo casu, quandò scilicèt testator specialitèr ac nominatim de ipsis animalibus vsum seù vsumfructum relinquat, quoniam tunc rectè cogitare potest casum consumptionis seù peremptionis in hac bonorum specie de sui natura & propter vsum contingibilem, atque in his terminis procedunt iura allegata *per Castill. vbi suprà*, dum testator voluit legatarium habere debere vsum vel vsumfructum ipsorum animalium, non autem valoris, & sic ratione voluntatis testatoris, qui ad vsufructuarij commodum cedere voluit id quod superesset; Dubitabam verò de applicatione ad casum nostrum, in quo ista ratio voluntatis testatoris non militabat, dum agebatur de vsufructu vniuersali, & totius hæreditatis in genere, sub qua accessoriè & consequtiuè tanquam partes, & membra vniuersitatis hæc animalia veniebant, Ideoquè cessante dicta speciali ratione, credebam hanc speciem bonorum regulandam esse iuxtà secundam suprà exemplificatam linteaminum & aliorum supellectilium breuis durationis, in quibus econuersò dicebam idem dicendum esse in casu specialis dispositionis, quia scilicèt testator alicui ad eius vitam huiusmodi supellectilium vsum vel vsumfructum relinquat in specie, cum eadem adamussim ratio intret; et hæc erat mea sententia, nam aliàs regulando vitam legatarij iuxtà illam verisimilitudinem, quæ taxata habetur *per text. in l. hæreditatum ff. ad leg. falcid*; ità in hac bonorum specie, vel in toto, vel pro maiori parte, potius proprietarius quàm vsufructuarius censendus esset, atque ità de consequenti esset

hæ-

hæres inæqualiter cum alijs, ac in maiori parte proprietatis, quod testator noluit.

Demùm quæsitum fuit, an quòad tertiam speciem suprà exemplificatam mobilium, quæ vsu non consumuntur, sed 14 atteruntur, posset proprietarius inuito vsufructuario prætendere, quod venderentur, vt ità pretio inuestito, salua remaneret substantia sortis principalis, cuius fructibus legatarius potiretur, vel econuersò id fieri posset per vsufructuarium inuito proprietario; In vtroque, loquendo simplicitèr & in abstracto dixi veriorem videri negatiuam, quoniam proprietarius non prohibetur vendere proprietatẽ, quando venditio vel translatio in alium non præiudicat vsufructuario, nihilq; istius interest, quia nẽpè per venditionẽ impediatur in vsufructus nõ perceptione, secus autẽ econuersò ex deductis per *Castill. de vsufr. c.34. num.8. cum sequen. cum alijs in Romana scù Albanen. hoc eodem tit. disc.65.* Ideòque dum testator reliquit vsumfructum bonorum, non debet legatarius cogi habere rem pro re; Et econtrà cum dominium bonorum resideat penès proprietarium, non potest iste cogi inuitus ad vendendum bona sua ad regulam *textus in l. nec inuitum Cod. de contrahen. empt, & l. nec emere Cod. de iure deliberan.*

Verùm quia vsufructuarius erat etiã hæres in proprietate pro tertia parte, idcircò quando ipse voluisset ad huiusmodi venditionem procedere, alij verò cohæredes recusassent, mea sententia erat, quod distinguenda essent bona commodam diuisionem patientia, ab ijs, quæ commodè inter eos diuidi non possent, vt in prima specie procederet dicta regula negatiua, solùmque huic cohæredi competeret actio prouocandi ad diuisionem, vt ità diuisis portionibus, de bonis cadentibus sub portione propria pro libito disponeret, quouerò ad alia cadentia sub portionibus cohæredum nolentium venditionem, cauere de ijs restituendis vt suprà, Respectu verò indiuiduorum, seù non commodè diuisibilium, eius iudicio potius deferendum esset, ex regula, quod in indiuiduis pro communi possessis potior sit conditio illius, qui gerere velit actum magis prudentem, ac omnibus pariformitèr vtilem, ex ijs, quæ in proposito quæstionis domus non recipientis commodam diuisionem, quæ à pluribus pro communi possideatur, habetur cæteris collectis per *Gomez. lib.2.var.cap.3. de locat. num.14. Menoch.de arbitr.casu 442. Rouit prag.1. de locat.num.29. Rot. dec.692. n.3. par.1. rec. Michalor. de fratribus p. 3. cap.36. vbi cæteri.*

ROMANA

DE PIZZATTIS.

PRO

PIZZATTIS.

Responsum pro veritate.

Relicto vsufructu hæredi pro medietate, & pro alia medietate extraneo, An ob hæredis incapacitatem habendi legatum totus vsusfructus accrescat legatario. Et quando de legato vsusfructus alteri relicto participet hæres.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An in legato vsusfructus intret ius accrescendi.*
3 *An totũ iuspatronatus accrescat legatario, vel etiam debeatur hæredi, & quo titulo.*
4 *De legato vsusfructus alicui simpliciter relicto, an, & quando hæres participet.*

DISC. LV.

ANnibal inſtituta hærede Anna vnica filia, vſufructuariam vniuerſalem reliquit Martiam vxorem vnà cum eadem Anna, & huic ſubſtituit Franciſcum fratrem, & Laurentium nepotem. Cum autem per mortem Annæ factus eſſet caſus ſubſtitutionis ad fauorem prædictorum, inter iſtos & Martiam ſuper pluribus orta eſt quæſtio, & præſertim ſuper vſufructu, àn ſcilicet debeatur integer Martiæ, vel de eo aliquâ partiei pationem dicti ſubſtituti habere debèrent, ſtante præſuppoſito ex facti circumſtantijs iàm conſtituto, dictum legatum vſusfructus ad vxoris fauorem relictum non reſolui in alimenta iuxtà conſuetudinem *Bulgari*, ſed importare verum vſumfructum formalem ex ijs, quę in eadem materia habentur *in Firmana vſusfructus & in alijs hoc tit.*

Pro veritate igitur interrogatus, Dixi non intrare in propoſita facti ſpeciē quæſtionem iuris accreſcendi, quæ vno ex legatarijs deficiente cadere ſolet in legato vſusfructus, cuius peculiaris natura eſt, vt contrà regulam generalem, etiàm poſt quæſitum emolumentum intret ius accreſcendi, quia cum Anna eſſet vnica hæres vniuerſalis, non poterat eſſe legataria, cum legatum à ſe ipſo præſtari non poſſit, vndè propterea potiùs intrabat quæſtio, àn ſtante dicta incompatibilitate, vſusfructus per viam iuris non decreſcendi integer ab initio Martiæ quæſitus eſſet, vel potius diſpoſitio cenſeretur de ſola medietate, altera remanente penès hæredem iure hæreditario, & conſolidationis tanquàm vſusfructus cauſalis, perindè ac ſi de eo diſpoſitum non eſſet, itaùt mors vel vita dictæ hæredis nihil in propoſito alteraret.

In hac igitur quæſtione quamuis *Bart. in l. huiuſmodi §. ſi Titio ff. de leg. 1. num. 2.* ſentiat ad legatarium ſolam medietatem pertinere, altera medietate iure non abdicationis, ſeù diſpoſitionis habendæ pro non factæ remanente penès hæredem, *& Bart.* ſequantur *Florian., Angel., & cæteri antiquiores relati per Surd. de alim. tit. 2. quæſt. 15. num. 216. Bellon. de iure accreſcen. cap. 7. quæſt. 29. num. 95. moti per text. in l. ſi quis Actio 8. ff. de vſufr. accreſcen.*, Contraria tamèn ſententia videtur magis cōmunis & recepta, quam firmant *Iaſ. in d. §. ſi Titio num. 16. Ruin. conſ. 39. num. 7. & 8. vol. 2.* ſatis in ſpecie *Menoch. conſ. 627. num. 4. & cæteri per Bellon. dicto cap. 7. quæſt. 29. ex num. 37. & num. 100. cum ſeqq. Surd. vbi ſupra de alim. tit. 2. quæſt. 15. n. 214. & ſeqq.*, qui hanc dicunt veriorem per *text. in l. planè 34. § ſi duobus ff. de legat. 1.*, vbi claris verbis decidit ur, quod ſi fiat eiuſdem rei legatum extraneo & hæredi, quia quoàd hæredem ratione incompatibilitatis initio non conſiſtit, totum debetur collegatario.

Cæterùm quamuis abſtractè de huiuſmodi quæſtione agendo, admittendum veniret hanc ſecundam opinionem eſſe magis communem, & fortè in puncto iuris etiam veriorem, Nihilominus in propoſita facti ſpecie dicebam ad Martiam, ſolam medietatem iuxtà teſtatoris iudicium ſpectare, Vel quia primam opinionem ſæpius Rota Romana ſequuta fuit, præſertim *decif. 329. par. 10. & 37. par. 15. rec. in Cæſenaten. hæreditatis 20. Nouembris 1652. & 16. Martij 1654. coràm Peutingerio in Bonon. ſideicommiſſi de Anſelmis 26. Iunij 1658. & 16. Iunij 1659. coràm Celſo inter ſuas dec. 269. & 298., in Fauentina vſusfructus 20. Iunij 1664. Verospio*, ac in alijs, in quibus iſta communicatio, & æqualis participatio inter hæredem & legatariū admiſſa fuit, eò quia dictam participationem hæres non à ſeipſo, ſed à legatario percipiat; Vel quia eam conſequi debeat ratione participationis ex ità declarata voluntate teſtatoris competente hęredi.

Vbi etenim legatario tantùm ſimpliciter vſusfructus relinquitur, controuerſum eſt in iure, àn hæres vniuerſalis cum eodem legatario ad dictum vſumfructū concurrat, ac de eo participare debeat, & affirmatiuam tenent *Bald. in l. fin. Cod. de indict. viduit. tollen. num. 9. quem ſequuntur Ruin. conſ. 35. ad fin. lib. 2. Rimin. ald. iun. conſ. 633. & alij relati per Caſtill. de vſufr. quæſt. 47. num. 17. dec. 579. nu. 6. par. 5. recent. Add. ad dec. 636 nu. 4. par. 4. rec. tom. 3.*

Et

Et licèt reprobata hac opinione *Baldi* contrarium apud ſcribentes, & in foro magis receptum videatur ex deductis *per Caſtill. vbi ſuprà dicta dec.* 579. *nu.* 8. *par.* 5. *& Add. ad dictam deciſ.* 636. *nu.* 5. *par.* 4. *tom.* 3. *in Piſauren. hæreditatis* 3. *Decembris* 1656. *coràm Beuilaqua, & in alijs*, attamèn concors eſt omnium ſententia, ab hac ſecunda opinione legatario fauorabili recedendum eſſe, quoties per præſumptiones & coniecturas conſtat de voluntate teſtatoris, vt hæres vniuerſalis faciat partem, & participet etiam de vſufructu, *vt per Caſtill. & omnes vbi ſuprà*, adeoùt per ſolam inſtitutionem hæredis factam pleno iure, ſeù cum alijs verbis & clauſulis generalitatem importantibus huiuſmodi voluntatis coniectura deduci ſoleat *Alex. conſ.* 56. *num.* 1. *vol.* 3. *Natta conſ.* 292. *num.* 2. *Rota deciſ.* 30. *num.* 6. *par.* 3. *recent. dicta Piſauren. hæreditatis* 3. *Decembris* 1656. *Beuilaqua, & in alijs per Add. ad dictam deciſ.* 636. *par.* 4. *tom.* 3. *num.* 7. *& ſeqq.*, Vndè cum in propoſito haberetur inſtitutio concepta per huiuſmodi verba vniuerſalia, Et vlteriùs expreſsè declarata voluntas teſtatoris, vt vſusfructus tàm hæredis quàm legatariæ eſſe deberet, clarum dicebam ad Martiam non ſpectare, niſi ſolam medietatem, aliam verò ad hæredem, & ſucceſſiuè ad ſubſtitutos iure participationis, vt ſuprà, ideòque ſiuè ex vna, ſiuè ex altera ratione, ſpectato tantùm effectu, ad quem in foro eſt reſpiciendum pro hærede reſpondi, et hanc dixi mihi videri veritatem, atque de eodem puncto habetur aliqua in *Foroliuien. vſusfructus diſc.* 48.

RECANATEN.

HÆREDITATIS

INTER

HÆREDES CINTHIÆ &c.

ET

HÆREDES MANILII &c.

Reſponſum pro veritate.

Vſufructuarius, cui reſtitutæ fuerunt ſortes cenſuum, An teneatur eaſdem reinueſtire in alios cenſus, itaut ſequuta reſolutione vſusfructus, proprietarius contrà ipſum vel eius hæredem actionem habeat ad damna & intereſſe ob inueſtimentum non factum.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Vſufructuarius tenetur benè & diligenter adminiſtrare, aliàs tenetur ad intereſſe, & num.* 11.
3 *Tutor nō inueſtiens pecuniam pupillarem tenetur ad intereſſe.*
4 *Vſufructuarius aſſimilatur hæredi grauato*
5 *Grauatus tenetur inueſtire pecuniam hæreditariam, contrarium num.* 9.
6 *Quando obligatio conſiſtit in faciendo, non deſiderantur requiſita* Caſtrenſ. *ad damna & intereſſe.*
7 *Vſufructuarius non tenetur inueſtire pecuniam.*
8 *Quando ſit locus inueſtimento.*
9 *Reijcitur concluſio, de qua num.* 9.
10 *Quando grauatus teneatur præſtare cautionem.*
11 *Declaratur concluſio, de qua nu.* 2.
12 *Vſufructuarius non poteſt extinguere cenſum, & quid indè ſequatur, & num.* 14.
13 *Vxore inſtituta in vſufructu, eique dato alio ſubſtituto poſt mortem, an hic ſit hæres*

hæres ab initio, vxor verò legataria, vel potius ipſa ſit hæres.

14 *Declaratur concluſio, de qua num. 12.*

DISC. LVI.

1 CVM Cinthia hæres vſufructuaria Manilij viri nonnullas pecuniarum ſummas à debitoribus cenſuarijs pro cenſuum extinctione in ſorte recepiſſet in eius vſus erogatas, facto caſu conſolidationis dicti vſusfructus cum proprietate, per dictæ Cinthiæ mortem, inter quamplures controuerſias habitas inter eius hæredes ac proprietarios, ſuper quibus, me tamen non ſcribente, nequè adhuc in Curia exiſtente, nonnullæ prodierunt deciſiones *Rotæ coram Cerro & Meltio*, illa demum excitata fuit damnorum & intereſſe, quæ prætendebantur per proprietarios ob non inueſtitas ſortes principales nonnullorum cenſuum hæreditariorum cum ipſa extinctorum, Quarè deſuper pro veritate conſultus (incertum tamen eſt ex cuius parte) Dicebam primo aſpectu ad proprieta-

2 riorum fauorem reſpondendum videri, quoniam vſufructuarius tenetur vti frui re legata arbitrio boni viri, & ſalua rei ſubſtantia, circa quam gerere ſe debet more diligentis patris familias, itaut tutori aſſimilari videatur *ex plenè colle ctis per Caſtill. hoc tract. c. 20. num. 4. & ſeqq.*; vnde quemadmodum tutor retinens pecuniam otioſam, eamque non inueſtiens

3 in bona ſtabilia vel alias tutas & licitas occaſiones fructiferas, tenetur ad damna & intereſſe, conſiſtentia nedùm in refectione periculi, quod ipſis pecunijs cõtigiſſet, ſed etiam in fructibus, qui ex inueſtimento percipi potuiſſent *ad text. in auth. nouiſſimè Cod. de adminiſtr. tutor. cum ibi notatis Magon. dec. Flor. 1. Leotar. de vſur. q. 20. num. 8. cum ſeqq. vbi de declarationibus & apud Sperell. dec. 90. Rot. in Romana pecuniaria 28. Ianuarij 1636. coram Panzirolo*, Et in patre legitimo filiæ adminiſtratore habetur *in Romana pecuniaria de Mattheis 15. Iunij 1665. coram Albergato, de qua cauſa habetur ſortè actum ſub tit. de dote, vel ſub altero de vſuris*, ità in præſenti.

Secundo quia vſufructuarius aſſimilari videtur hæredi grauato, ſeù fideicom-

4 miſſario, vt in ſpecie hanc aſſimilationem ſeù argumentum ab vno ad alterũ habemus *in Romana fideicommiſſi de Guidottis 24. Ianuarij 1648. coram Arguelles*, Quinimo maius eſt ius grauati quàm vſufructuarij, quoniam ille interim iuxta veriorem opinionem à Rota & Curia receptam dicitur habere dominiũ quãuis reſolubile, atque cum eo, quoties non adeſt inhibitio, ſine dubio fieri poteſt cenſuum extinctio, quod non procedit in vſufructuario, vt infrà, et tamen in hærede grauato habemus, quod tenetur reinueſtire pretium ex cenſuum hæreditariorum extinctione recepti, *vt dec.*

5 *469. poſt Cenc. de cenſ. idem Cenc. q. 109. poſt num. 60*; qui proinde infert, quod non facto inueſtimento, ſuccedit obligatio ad intereſſe, pro quo neceſſaria non ſunt conſueta requiſita lucri ceſſantis poſita *per Paul. de Caſtr. in l. 3. ff. de eo, quod certo loco*, quoniam ea procedunt, vbi obligatio conſiſtit in dando, vnde intereſſe petatur à debitore moroſo ob

6 ſui debiti ſolutionem in tempore non factam, ſecus autem vbi conſiſtit in faciendo, ex deductis *per Cenc. vbi ſupra, Gratian. diſcept. 240. num. 35. dec. 275. num. 2. poſt Zacch. de oblig. in dicta Romana pecuniaria de Mattheis 15. Iunij 1665. Albergato, & frequenter in ſua materia ſub tit. de vſuris*.

His tamen non obſtantibus, contrarium reſpondi probabilius videri, quoniam extincto cenſu per actum retroſimilem reſtitutionis ſortis, iſta non remanet amplius talis, ſed ſolùm ſimplex pecunia, de qua ſicuti de alijs rebus, quæ vſu conſumuntur, tenetur ſolùm vſufructuarius finito vſufructu ad reſtitutio-

7 nem, pro cuius aſſecuratione cautionem præſtat §. *conſtituitur Inſtit. de vſufructu l. 1. & toto tit. ff. & Cod. de vſufructu earum rerum, quæ vſu conſumuntur l. vxori vſumfructum 24. ff. de vſufructu legato*, vbi in ſpecie de pecunia *Cenc. de Cenſ. dicta q. 109. num. 68. & 70. Rota apud eumd. dec. 294. num. 4. & 6. cum* aljs generaliter deductis *per Caſtill. cap. 53. Altograd. conſ. 90. num. 4. & per tot. lib. 1.*

8 Obligatio enim inueſtiendi pecuniam ſeu pretium rerum mobilium in ſtabilia vel cenſus, aut loca montium non repe-

ritur in iure, sed benè apud modernos pro cautela eiusdem vsufructuarij, quoties hic præstare non potest idoneam cautionem omnino necessariam, ità ex iudicis officio ei consulendo cum hoc temperamento, nè aliàs ob cautionis impossibilitatem legatum sibi inutile redderetur *ex deductis per Surd. decis.* 141; *de Marin. resol.* 148. *lib.* 2. *Buratt. dec.* 130. *n.* 5. *cum aliis disc.* 54.

Quod, retorquendo secundum motiuum in ratione dubitandi superius de-
9 ductum, habemus etiam in hærede grauato, in quo quicquid inconsideratè dicat *Cenc. dicta q.* 109. *post num.* 60 motus auctoritate *decis.* 469. *num.* 10. *post eumdem*, vbi id non firmatur, sed solùm ad alium finem enunciatur, illius facti particularibus circumstātijs ità præbentibus, omninò verius ac receptum est, ex satis frequenter deductis in sua materia *sub tit. de fideicommissis*, hæredem grauatum non teneri ad inuestiendam pecuniam repertam in hæreditate, seù obuenientem ex nominibus debitorum ac pretio frugum aliorumque mobilium, seù etiā ex restitutionibus censuum, quinimò si de facto huiusmodi inuestimenta faciat, illa sunt propria ad eius hęredes transitoria, cum sola obligatione restituendi pecuniam ad eius manus obuentam, nisi expresè inuestimentum fiat nomine hæreditatis, vel accedat præceptum testatoris, vt *in Rossanen. coram Cerro dec.* 308.
10 *par.* 11. *rec. & aliàs quotidiè*, Solumque idem grauatus cogi potest respectu pecuniarum & mobilium ad cautionem generaliter in iure demandatam, quæ tamen respecta stabilium in desuetudinē abijt, vt in *Camerinen. fideicommissi cor. Dunozetto inter suas dec.* 828. & pluries in dicta materia sub tit. *de fideicommissis*.

Altera verò dubitandi ratio super
11 obligatione vsufructuarij ad custodiā & conseruationem bonorum more diligētis patris familias, est vera in casu suo, sed cessat eius applicatio, cum percutiat ipsorum bonorum substantiam, & proprietatis conseruationem, non impediat verò pecuniarum & mobiliū vsum pro libito vsufructuarij eius iure durante, quoties circa proprietatem consultum est, vt suprà.

Maior dubitandi ratio videbatur al-
12 tera, quod iuxta veriorem opinionem, de qua in sua materia *sub tit. de Censibus*, ac etiam aliqualiter in *Senen. hoc eod. tit. disc. seq.*, vsufructuarius absque consensu proprietarij expresso, vel in casu denegationis per iudicem suppleto, non potest census extinguere, vnde propterea facto casu consolidationis vsusfructus cum proprietate, integrum esset proprietatio molestare debitores censuarios pro censibus ob nullitatem extinctionis, adhuc viuis & durantibus, Econuersò debitores pulsati agere possent contra vsufructuarium ad damna & interesse actione de dolo, dum fecit actum, quem facere non poterat, & consequenter remoto inani circuitu, dicendum videtur dicta damna & interesse intrare ad fauorem proprietarij vt in casu conuerso ponderatur *in dicta Senen. disc. seq.*

Verum difficultas pro meo iudicio tolli videbatur ex facti qualitate, quo-
13 niam testator hæredem vsufructuariam instituerat vxorem, post cuius mortem instituerat eos, qui proprietariorum personam gerebant, cum plena facultate eidem vxori tributa, itaut iuxta vnam opinionem prætendi posset vsumfructū esse potius casualem, dictamque mulierem esse potius hæredem grauatam restituere post mortem; Et licèt, præsertim apud modernos magis communis & recepta sit contraria opinio, vt scilicet vocati post mortem vxoris, censeantur hæredes ab initio, ipsa verò remaneat simplex legataria vsusfructus, *vt apud Merlin. decis.* 505. aliàs 22. *par.* 6. *rec*; *Bellon. iun. de Iur. accresc. cap.* 7. *q.* 16. *ex nu.* 92. vbi latè & ex professo quæstionem disputat ad partes *Capyc. Latr. consult.* 114. *Marcian. iun. disput.* 99. *dec.* 24. *post Paitell. cum aliis in Imolen. prædij sub tit. de detractionibus, vel sub altero de fideicommissis*, nisi coniecturæ concur-
14 rant diuersæ voluntatis, quas latè expendit *Bellon. iun. vbi suprà*, Nihilominus hæc circumstantia excusatum reddere videtur debitorem extinguentem cum tali vsufructuario, quem potius iustè & bona fide credere potuit hæredem grauatum, cum quo non dubitatur cessante inhibitione extinctionem fieri posse, vnde propterea ità cessat ratio dicti circuitus, et ex hac circumstantia præsertim motus fui ad ità respondendum

pro

pro hæredibus vſufructuarijs, quamuis ob reſtitutas facti notulas requirentibus, incertum maneat, àn per vnam vel alteram partem fuerim requiſitus.

SENEN.

PRO

TVLLIA DE MARTINIS

CVM

OLIMPIA DE PTHOLOMEIS

Reſponſum in cauſa extrà Curiam.

Onus ſoluendi debita & onera hæreditaria an ſpectet ad proprietarium vel ad vſufructuarium; Et quandò hic dicatur vniuerſalis vel particularis.

Extinctio cenſus àn fieri poſſit pẽ proprietarium ſine vſufructuario; Et quatenùs fiat, àn valeat conuentio, per quam proprietarius pro pecunia in eum obuenta ex reſtitutione ſortis ſoluat vſufructuario fructus ſeù vſuras.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Si proprietarius extinguit cenſum, tenetur ſoluere vſufructuario vſuras ad eamdem rationem quam cenſus fructabat.*
3 *Damna & intereſſe taxantur ad eamdem rationem quam importaren fructus.*
4 *Doctrina punctualis attendenda eſt in decidendo.*
5 *De quæſtione àn extinctio cenſus fieri debeat cum vſufructuario vel cum proprietario, referuntur plures opiniones.*
6 *Expenduntur dictæ opiniones, & quando reſpectiuè omnes ſint veræ, & quæ tenenda ſit.*
7 *De ratione ob quam proprietarius recipiendo ſortem tenetur vſufructuario ad fructus.*
8 *Actus dicitur neceſſarius licet voluntariè geratur, ſi ad id cogi poterat.*
9 *De cautione earum rerum quæ vſu conſumuntur præſtanda per vſufructuarium, & de cautelis vbi iſta cautio præſtari non poteſt.*
10 *AEris alieni ſolutio ad quem ſpectet, an ad proprietarium vel vſufructuarium.*
11 *Vſufructuarius habens latiorem vſumfructum poteſt illum agnoſcere minorem ac diminutum.*
12 *An vſufructuarius vniuerſalis per nouam conuentionem efficiatur particularis.*

DISC. LVII.

1 AVrelius de Ptholomeis inſtituto hærede Alphonſo agnato, Tulliam vxorem vſufructuariam vniuerſalem ſub conditione viduitatis reliquit, eaque cogitante de tranſitu ad ſecunda vota, deuentũ eſt cũ hærede ad concordiam, per quam renunciauit iuri vſusfructus ſuper quodam prædio, obtenta remiſſione conditionis viduitatis; Cumque poſt dictæ Tulliæ tranſitum ad ſecunda vota hæres proprietarius recepiſſet ſortem pro extinctione cuiuſdam cenſus hæreditarij, ſequuta poſtmodum ipſius morte, eius hæredis adhuc pupilli tutor occaſione ſolidationis computorum; cum dicta Tullia ſuper reſtitutione dotis, aliiſque differentijs, conuenit de ſoluendo eidem durante vſufructu vſuras ad rationem quinque pro centenario pro ſcutis 600. habitis ex cauſa extinctionis dicti cenſus, qui ad eamdem ratonem conſtitutus erat; Pupillo autem facto maiore huiuſmodi conuentionem impugnante, atque lite deſuper introducta in Rota Senenſi, plu-

ra erant huius controuerſiæ capita, præſertim verò, quatenus ad hanc materiam pertinet, duo; Primò ſcilicèt circà ſolutionem cuiuſdam reſidui dotis à dicto tutore factam, quaſi quod dictum onus hæreditarium de iure ad eamdem Tulliam tanquam vſufructuariam magis ſpectaret, fortius verò ob diſpoſitionem Statuti Senen. *diſtinctione ſecunda cap.* 167.,per quod inducitur incompatibilitas repetitionis dotis & vſusfructus bonorum viri, Et ſecundò, quod pro dicta pecunia retracta ex neceſſaria extinctione cenſus, quæ recuſari non poterat, vſuraria eſſet acceſſionum conuentio; Super quibus & alijs ex parte Tulliæ requiſitus ad ſcribendum tanquam Aduocatus & ad cauſæ oportunitatem.

Quatenus pertinet ad hanc ſecundam inſpectionem, ſeù controuerſiæ caput, àn ſcilicet vſufructuarius licitè obtineat, vel petat à proprietario, non probatis requiſitis lucri ceſſantis vel damni emergentis, vſuras ſeù acceſſiones pro pecunia in proprietarium obuenta ex cauſa extinctionis cenſus hæreditarij; Dicebam ſcribens pro eadem Tullia, caſum in puncto ad eius fauorem determinari
2 *apud Cenc.de cenſ.q.*109.*num.*75.*&* 76., vbi in ſpecie firmat proprietarium teneri præſtare vſufructuario pro huiuſmodi pecunijs fructus ſeù vſuras loco damnorum & intereſſe ad eamdem rationem, quam idem cenſus fructabat, & cum *Cencio* pertranſeunt *Duard. cod. tract. par.*2.*§.*8.*q.*19.*num. finali, & Salgad. in labyrint. par.*1.*cap.* 27.*num.*16, quam propoſitionem *Duard.* reſtringendam ſolùm putat, quatenùs conſtaret vſufructuario tanti non intereſſe, quaſi quod in illo exceſſu vltrà id quod intereſt, adeſſet vſura tanquam in acceſſione pro credito pecuniario, de qua tamen moderatiua circumſtantia in facto non conſtabat,eaque in dubio non præſumitur, quia regulariter damna & intereſſe debita pro pecunia, quæ inueſtita erat in cenſu, taxanda veniunt ad eamdem rationem, ad quam ipſe cenſus conſtitutus erat ex deductis *per Greg. & Adden. dec.*156.*n.*8.*cum ſeqq. Caualer.*
3 *dec.*210.*Cenc.decenſ.q.*19. & paſſim,cum ſit propoſitio in foro frequens & recepta.

Quamuis autem, attentis præſertim noſtri ſæculi moribus abſque neceſſitate indagandi rationem,dicta doctrina pũctualis ſolùm ad cauſæ deciſionem ſufficere videretur ex propoſitione quod doctrina punctualis abſq; contradictore in decidendo attendi debet pro caſu legis *Marta voto* 6. *num.* 7. *Franch. dec.* 363. *num.*4.*Rot. dec.* 122. *inſin.par.* 5. *rec. & dec.*721.*num.*5. *par.* 2. *cum alijs per a dd. ad dec.*20.*num.*42. *par.*3. *rec.* Nihilominus, cum hunc merè pragmaticum ſtylum captiuandi intellectum in ſolum obſequium doctrinarum, & ex eo quod Titius & Sẽpronius ità dicãt, geniũ perpetuò abhorruerit,idcircò examinãdo etiã dictã doctrinã per rationes & principia.

Diſputant moderni,(cum apud antiquiores iſtæ materiæ ignotæ videãtur,) cum quo cenſus extinctio fieri poſſit vel debeat,ſi ad vnum proprietas ad alterũ verò vſusfructus pertineat, atque variæ ſunt ſententiæ, Plerique enim, præſertim hiſpani relati *per Cenc.q.*109. *n.* 64.,
5 cum quibus concurrit *Giurb. deciſ.*57.*n.* 14.credunt cum vſufructuario huiuſmodi actum explicandum eſſe, Alij verò nempè *Gratian.Intriglio*l; & cæteri relati *per eumd. Cenc.num.*65.credunt id ſpectare ad proprietarium, reprobata cum auctoritate Rotæ opinione præcedenti, Ipſe verò *Cencius* ex ſenſu *Follerij & Rotæ* cautius credit cum vtroque actum explicandum eſſe, et cum hac diſtinctione relatis eiſdem collectis *à Cencio vbi ſuprà* procedit *Salgad. in labyrint. par.* 1. *cap.* 27.*ex num.*5;vbi agit, quinam debeant vocari ad iudicium concurſus.

Iſta tertia opinio,quotiès agitur,vt in hac facti ſpecie, de voluntaria redemptione facienda per debitorem ab inuito creditore iuxtà formam Conſtitutionis Pianæ,omninò verior ac in praxi recepta videtur, cum iſto caſu ceſſent illæ
6 rationes, ex quibus non improbabiliter in caſu ſuo hiſpani & alij credunt fieri poſſe ac debere cum ſolo vſusfructuario, poſtquàm præſtita cautione, alijſque ſeruatis ſeruandis, iam eſt vſusfructus poſſeſſor; Siquidem duo caſus in propoſito conſiderandi ſunt,Vnus eſt quando contractus cenſualis abſque neceſſitate ſeruandi formam à Piana Conſtitutione præſcriptam reſcinditur ipſo iure, atque ſors efficitur ſimplex creditum pecuniarium repetibile, vt de ſtylo inconcuſſo

Tri-

Tribunalium receptũ est in Regno Neapolitano in casu decoctionis debitoris, siuè quod super eius bonis formatur concursus ex deductis per *Rouit. in prag. prima de cessione bonorum*; aliosque Regnicolas passim, quod etiam in Tribunalibus Hispaniæ in casu concursus magis receptum est ex deductis per *Salgad. vbi supra, et sparsim in eo tractatu*; Et isto casu, aut legati vsusfructus formalis traditio ab hærede proprietario iam sequuta est, et probabilis videtur prima opinio, quod hic actus ad solum vsufructuarium pertineat absque necessitate interuentus proprietarij, ex ea ratione, quod nõ agitur amplius de censu retrouendendo, sed eo iam iuris ministerio resoluto, agitur de semplici credito pecuniario, cuius exactio ad vsufructuarij pertinet tanquam habentem mandatum à iure per procuratorem in rem propriã *vt firmant Surdus, Giurba, Mantica, Gratianus, Rodriquez & cæteri collecti per Salgad. dicto cap. 27. num. primo & 2.* vbi dicit indubitabile, quodque solùm proprietarius volens comparere, possit audiri pro eius interesse idoneæ cautionis præstandæ per vsufructuarium de restituenda sorte finito vsufructu, sed hæc cautio isto casu iam præsupponenda est præcedentèr præstita in traditione legati, quam hæres sinè illa facere non tenetur, nisi loco cautionis in censibus, vel nominibus debitorum sequestri, seù inhibitionis cautela adhibita esset.

In casu autem, quo vsufructuario, non petente, vel cautionem necessariam non præstante, legati traditio adhuc sequuta non esset, et tunc probabilis videtur altera opinio, huiusmodi actum cum solo proprietario explicari posse, quoniam vsufructuarius non est possessor, neque formatum ius reale habet, dum, vel non agnoscendo, vel non præstando cautionem potest non habere, ideoque in eo statu totum ac plenum ius residet penès proprietarium, solumque, iuxtà præcedentem casum conuersum habebit ius comparendi, et se opponendi, nè pecunia liberetur proprietario ipso inaudito, et sine debitis cautionibus pro eius interesse.

Vbi verò agitur de altero casu merè voluntariæ redemptionis, quam debitor ab inuito creditore facere velit, et tunc retento dicto præsupposito, quod legati traditio iam sequuta sit, atque vsufructuarius sit possessor vsusfructus, omninò verior est tertia opinio exigens copulatiuum concursum vtriusque, proprietarij scilicèt, et vsufructuarij, quoniam dissolutio contractus facienda est per actũ retrosimilem, et cum retrocessione omnium directorum & vtilium iurium, liberando debitorem ac iundum censitum tàm in sorte quàm in fructu, quę omnia per vnum sine altero fieri non possunt, quoniam vsufructuarius recipiendo sortem, ac liberando debitorem ab ipso iure census in proprietate, disponeret de re non sua, et quam ipse non possidet, cum dominium & possessio proprietatis resideant penès proprietarium; Et econuersò iste liberando debitorem à cursu fructuum, et promittendo pro istis eum non molestare, disponeret paritèr de re non sua, neque à se possessa.

Ac etiam quia per eamdem Constitutionem Pianam introductum est per debitorem fieri debere dissdictam per duos menses antea, quorum termino durante, creditor sortem recipere, ac retrouenditionem facere non tenetur, nisi iuxtà intellectũ à praxi traditũ, debitor offerat etiã seù deponat fructus hoc bimestri decurrendos, idq; ad effectum, vt interim creditor inuenire valeat alias occasiones consimilis inuestimenti, cui hæc pecunia destinata est, et sic habetur respectus ad inuestimentum per quod vtrique proprietario scilicet et vsufructuario consultum remanet.

Hinc proindè resultat, quod solo proprietario, vt in præsenti casu, extinctio-
7 nem faciente, Vel dicendum est censum esse malè extinctum, et consequentèr vsufructuario actionem remanere agendi contrà debitorem censuarium pro fructibus adhuc currentibus tamquam ex censu viuo, et tunc debitor ità pulsatus absque dubio actionem haberet cõtrà ipsum proprietarium ad releuationem indemnitatis, seù quanti interest eum non molestari, quæ damna & interesse sunt idem ac fructus ipsius census, et consequentèr ad euitandum istũ circuitum, directè id inter proprietariũ & vsufructuariũ sequi potest; Vel quod absque mixtura & molestijs debitoris, proprietarius ità sine dubio malè gesse-

rit

rit disponendo de re non sua, sed de illa spectante ad vsufructuarium, ideoque vsufructuario competat actio directa ad damna & interesse, ad quæ proprietarius recognoscendo bonam fidem potest voluntariè se obligare, ex recepta propositione, quod necessarius potiùs quàm voluntarius dicitur actus quamuis voluntariè factus, ad quem aliàs inuitus
8 cogi posset, quia magis spectatur causa faciendi, quàm ipsum factum *ad tex. in l. fin. de alim. pupil. præstan. vbi Bar. Mantic. dec. 313. num. 11. Gregor. dec. 236. n. 3.*

Item quia, vt alibi hoc eodem titulo habetur, in ea quæstione, an in vsufructu earum rerum, quæ vsu consumuntur, vt præsertim est pecunia ex huius-
9 modi retrouenditionibus habenda, cautio sit de forma præcisa, adeo vt vsufructuarius qui eam præstare non valeat, vsusfructus emolumentis destitutus remanere debeat, quamuis antiquiorum rigorosa opinio affirmatiua sit, nihilominus per moderniores magis iudiciosè receptum est, competere vsufructuario ius implorandi iudicis officium super prouisione desuper capienda, vt illa pecunia seù pretium mobilium inuestiatur in tutas & honestas occasiones fructiferas, vt ita vtrique consultum sit; Prò maiori autem ipsius proprietarij securitate, et nè subiacere cogatur fragilitati cautionis, ijdem DD. communiter tradunt cautelam, vt ipsemet proprietarius pecuniam recipiat cum obligatione respondendi vsufructuario de honesto fructu veri simulitèr pèrcipiendo ex inuestimento, in census, loca montium, vel stabilia, ex deductis apud *Surd. decis. 141. Duran. dec. 130. de Marin. resol. 248. lib. 2.* & per alios communiter, Vndè rectè intrare videtur disposito textus *in cap. per vestras de donat. inter vir. & vxor.* de qua pluries in sua materia *sub tit. de vsuris*, præsertim *in Firmana dist. primo*, cum nullum adesse videatur mutuũ verum, vel interpretatiuum, neque concurrere videantur, deprauata intentio ex parte mutuantis, et suffocatio ex parte mutuatarij, quæ sunt consueta necessaria vsuræ requisita, et sic non intrant illæ difficultates de quibus *in dicta Firmana*, Ideoque quoàd istam conuentionem, cum sensu etiam veritatis, credebã debitoris prætensionem improbabilem maleque fundatam esse,

Difficultatem autem non leuem, ipsis requirentibus liberè de more insinuatã, habebam contrà dictam mulierem creditricem super altero controuersiæ puncto, circa scilicet conuentionem habitã super restitutione dotis, Tum ex dicta dispositione statutaria prohibente mulieri vsufructuariæ petere dotium restitutionem durante vsufructu; Tum-
10 etiam quia cum ipsa esset vsufructuaria vniuersalis, ad ipsam ex veriori sententia spectabat onus æris alieni in totum quoàd annuum fructum seù interfuria, soluenda ex ipsis fructibus, ac etiam cõmixtim cum hærede proprietario pro dissolutione sortis, quod scilicet pati tenetur distractionem bonorum, per quorum diminutionem ità eius vsusfructus quoquè minuitur ex ijs, quæ cæteris relatis habentur per *Cenc. de cens. dict. quæstion. 109. & Cyriac. controu. 10. num. 11. cum sequen.*

Pro hac difficultate euitanda, scribens more Aduocati ad causæ oportunitatem, dicebam dictam cõclusionem procedere in vsufructuario vniuersali, in quem tanquam speciem hæredis transit vniuersitas iuris actiui & passiui, secus autem quoàd vsufructuarium particularem, vt patet ex eisdem mox allegatis, quodque in his terminis versaremur, quoniam licèt dicta mulier attenta dispositione testamẽtaria esset vsufructuaria vniuersalis, nihilominùs per concor-
11 diam initam cũ hærede ita effecta erat particularis aliquorum bonorum, neque iure dubitatur, vsufructuarium habentem maius ius posse illud ex conuentione vel non vsu reddere minus *ad tex. in l. is qui vsumfructum 20. ff. quib. mod. vsufr. amittatur cum concord. apud Rouit. dec. 67. num. 19. & 20.*

Verùm responsio continebat fallaciã ex defectu applicationis ad factum, dum conuentio in compensationem remissæ conditionis viduitatis cõtinebat solùm
12 liberationem cuiusdam prædij ab onere vel seruitute vsusfructus vniuersalis, quod nõ tollit qualitatem vniuersitatis, dum absscissio, vel exemptio vnius membri non tollit vniuersitatem corporis, Et sic erat non vti legato in hac re, non autem nouare naturam vsusfructus, et de vniuersali facere particularem, cum id sequi dicatur, quandò præcisè & taxatiuè

tiuè ad certa bona reſtringitur; Et quãuis in eadem conuentione adeſſet notula bonorum, iurium & effectuum, in quibus excepto dicto prædio vt ſupra liberato, vſusfructus ad fauorem mulieris remanebat, nihilominus dicta bona & iura ſtabant demonſtratiuè non autèm taxatiuè, continuante iure vniuerſali penès ipſam legatariam, ad quàm ſpectare quoquè debuiſſet vſusfructus aliorum bonorum & iurium, quæ in futurum ad hæreditatem ſpectare detegeretur.

ROMANA

PRIMOGENITVRÆ,

PRO

PHILIPPO COSTA,

CVM

OCTAVIO EIVS FRATRE.

Cauſa pendet in Rota.

Vſufructuarius vniuerſalis àn conſequi debeat vſumfructum de ſolis bonis remanentibus facta detractione tàm legitimæ quàm æris alieni, quamuis creditores vel filij adhuc non vrgeant, neque ad bonorum ſeparationem procedatur; Et ſic àn commodum medij temporis ex creditorum vel filiorum negligentia reſultans ſit hæredis proprietarij, vel potius vſufructuarij; Et de debitis hæreditarijs ſoluendis, An illorum ſolutio ſpectet ad hæredem proprietarium vel ad vſufructuarium.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Debita teſtatoris àn ſint ſoluenda per vſufructuariũ de fructibus, vel per proprietarium.*
3 *Commodum reſultans ex negligentia creditorum in non petendo ſatisfactionem, an cedat in beneficium hæredis proprietarij, vel vſufructuarij*
4 *Vſusfructus legalis debetur de eo quod ſupereſt detracto ære alieno.*
5 *Sub legato vſusfructus non venit legitima.*
6 *In detrahenda legitima filiorum quæ ratio haberi debeat de debitis hæreditarijs illiquidis, dubijs & litigioſis.*
7 *Quid ſit cenſus vitalitius.*
8 *Solutio legitimæ vel alterius debiti diſtributa in vitalitiam præſtationem an dicatur fieri de ſorte, vel de fructibus.*

DISC. LVIII.

1 OCTAVIVS Coſta Albinganen. diues in Vrbe negotiator, per donationẽ inter viuos quædam caſtra & bona, quæ in Liguria habebat, Benedicto filio & ſucceſſiuè eius deſcendentibus cum ordine primogenituræ dedit, moriens verò hæredem inſtituit Philippum ex dicto Benedicto nepotem ſecundogenitũ ſub adminiſtratione Mariæ matris, et reſpectiuè vxoris dicti Benedicti abſentis de aliqua imprudentia ſuſpecti, ea lege adiecta vt detractis alimẽtis iuxtà modum præſcriptum percipiendis, alijſque neceſſarijs expenſis, reliqui exuberantes fructus & redditus ad fauorem dictæ primogenituræ inueſtiri & multiplicari vſquè ad certum tempus deberent.

Sequuta morte teſtatoris, quinque filijs maſculis ſuperſtitibus, cum illis debita eſſet legitima importans diſmembrationem dimidij aſſis hæreditarij, prudens adminiſtratrix, vt hæreditatis & filiorum conditionem efficeret meliorem ad euitandam proprietatis bonorum ſciſſuram & diſmembrationem, cum tribus ex filijs legitimam obtinere debenti.

bus

bus omnibus ecclesiasticis, quorum vnus erat Episcopus Albinganen, alter Eques Hierosolymitanus, & alter clericus sæcularis, se concordare curauit, vt solùm quadam annua seù menstrua vitalitia præstatione contenti forent.

Post viginti autem circiter annos, Benedicto defuncto, Octauius filius primogenitus ex eo superstes maior factus iudicium instituit contra Mariam matrem, & Philippum fratrem hæredem vt suprà pro consequutione illius inuestimenti, quod ex fructibus & redditibus exuberantibus iuxtà dicti testatoris præceptum factum esset vel fieri debuisset, Et introducta causa ex rescripto Signaturæ gratiæ coram A. C. cum voto duorum Locumtenentiũ, quamuis multæ excitatæ fuissent quæstiones, ea tamen in dd. fructuum exuberantium calculo fuit principalis & potissima, nùm scilicet annuæ seù menstruæ præstationes dictis tribus filijs loco legitimæ inspatio annorum viginti & vltrà solutæ detrahendæ essent ex fructibus, prætendente dicto Octauio vsufructuario, seù fructuum exuberantium legatario, istud debitum vtpotè in sorte principali extinctum, spectare ad hæredem proprietarium, ex bonorum proprietate soluendum, non autem ex fructibus.

Licèt enim *Bart. in l. fin. ff. de vsufr. legat*; in ea fuerit sententia, æs alienum
2 ab vsufructuario seù de fructibus esse soluendum, hæc tamen sententia communi ferè omniũ calculo est reprobata, ac omninò receptum est debita in sorte principali ex ipsis bonis in sorte soluenda esse, solumque vsufructuarium pati teneri eorum bonorum distractionem ad hunc effectum, atque solum de fructibus soluenda esse onera annua ex fructibus solui solita, quoties sunt talia, quod ex eis commodè possunt satisfieri, itaùt aliquid pro legatario vsusfructus supersit, nequè legatum omninò inutile remaneat, aliàs etiam à proprietario, & de ipsis bonis soluenda sunt, ex copiosè deductis per *Cassill. de vsufr. cap. 59. Rouit. dec. 43. adden. ad dec. 636. par. 4. recent. tom. 3. ex num. 40*, vbi ad satietatem habentur concordantes; Ideòque cum hoc esset debitum sortis principalis, de bonis in sorte soluendum erat per hęredem, nõ autem de fructibus ad legatarium spectantibus, & hæc quòad legitimam.

Quo verò ad alia debita, excitabatur
3 per aliquos ex iudicantibus motiuum, quod commodum medij temporis resultans ex creditorum hæreditatis negligentia seù dilatione, cedere debeat ad beneficium vsufructuarij, qui nulla facta detractione æris alieni adhùc non petiti vel non soluendi, fructibus omnium bonorum potiri debeat, neque hæres proprietarius valeat se opponere, vt punctualiter firmat *Borgnin. de vsufr. mulieri relicto par. 2. seù cap. 9. n. 213*; Incontrariam tamen sententiam ibat alter ex regula *text. in l. fin. ff. de vsu & vsufr. legat; & l. vsufructu ff. ad l. falcid*; vt scilicèt legatum vsusfructus intelligatur solùm de eo quod supereſt, detracto ære alieno, quod antè omnia deducendum est, quod absolutè firmant superius allegati & cæteri de materia tractantes, et
4 Ego confouendo motiuantem pro cliente addebam Rotæ auctoritatem *dec. 329. num. 19. par. 10. & decis. 37. num. 7. & 8. par. 11. rec*; vbi prædictis & alijs allegatis generaliter dicitur, debita priùs detrahenda esse, ac vsufructuarium consequi debere vsumfructum de eo, quod facta huiusmodi detractione supereſt.

Et in specie legitimæ, quæ vtpotè lí-
5 bera ab omni onere non veniat sub huiusmodi dispositione, intelligendo legatum solùm de restanti esse vel semisse est communis omnium traditio, de qua *decis. 579. par. 5. rec.* & frequenter.

Verùm dubitabam huiusmodi conclusiones licèt generaliter & abstractè verissimas, ad effectum scilicèt vt silij, vel alij quibus debita est legitima, possint eam pleno iure consequi, nec teneantur dictum onus pati; Siuè quod vsufructuarius non possit creditoribus vel hæredi proprietario se opponere, ac impedire bonorum distractionem pro debitis soluendis, Non tamen percutere punctum controuersiæ, vbi scilicèt creditores, vel pro legitima, vel ex alia causa non vrgent, siuè creditum vtpotè turbidum vel illiquidum indigeat iudiciali experimento, quo pendente percipitur fructus vel vtilitas ex bonis, quæ in huiusmodi causam distrahi opus fuisset, si ab initio fieret detractio, vndè controuersia non sit cum ipsis creditoribus, sed inter proprietarium & vsufructuarium super cõ-

se-

fecutione huius intermedij commodi vel fructus, et de hoc propriè & punctualitèr agit *Borgnin.de vſufr. loc. cit.* vbi id probat ex *ijs*, quæ à ſimili *ex Rodor. Suarez & Cino* habetur de debitis ſocialibus per vnum ex ſocijs contractis, vt eorum dilatio totius negocij ſocialis commodo cedat, contrà quam auctoritatem nulla adducebatur, quæ hos terminos præcisè percuteret.

Solùm Ego in contrariũ adducebã ea, quæ in propoſito detractionis legitimæ cum eadem generali regula faciendæ de eo quod ſupereſt detracto ære alieno firmant DD. quòad ea debita, quæ eſſent dubia & illiquida, ſiuè pro quibus creditores negligentes vel abſentes non vrgerent, An ſcilicèt ille, cui legitima de-
6 betur, conſequi debeat quotam omnium bonorum cum aſſumptione dd. onerum ſeù debitorum pro eius rata, cauendo de releuando hæredem indemnem, Vel potiùs hæres poſſit de trahere, & penès ſe retinere tot bona, quæ importent dd. onerum ſatisfactionem cum obligatione ſupplendi quod ſupereſſet, quatenùs detegeretur debita in toto vel in parte non ſubſiſtere ex deductis pèr *Franch. decif.* 127. *Maſtrill. dec.* 64. *Amat. var. reſol. cap.* 39. *n.* 167, qui alios cumulat magis communitèr partes hæredis tenentes.

Quidquid autẽ ſit de huius concluſionis veritate, adhùc tamen dubitabam illã percutere punctum retentionis & cautelæ, non autem illum commodi & vtilitatis ex hac intermedia dilatione reſultantis, in quo etiam in hoc ſimili haberem difficultatem contra hæredem, quia ſi defunctus viueret, & per aliquod tempus ob creditorum negligentiam vel beneuolentiam, ſiuè ob debiti illiquiditatem hoc dilationis beneficio potiretur, vtique fructus vel commoda bonorum, quæ aliàs pro debitis ſoluendis diſtrahere opus eſſet, ad ipſum ſpectarent, & eſſent eius bona libera, vndè propterea ipſo defuncto ſpectare dicuntur ad hæreditatem paritèr tanquàm liberam, quo poſito intrat de plano participatio filij pro eius quota, vel legatarij vt ſuprà, et ſic videbatur omnes dictas concluſiones eſſe veras ad ſuos effectus non tamen iſtum percutere.

Hæc tamen omnia diſcurrebam ad ſuperabundantiam, et vt motiuantibus ſatisfieret, ſed prætèr caſum controuerſiæ, quia quoad alia debita, nulla concurrebat creditorum negligentia vel beneuola dilatio, cum ſuis temporibus prompte ſatisfacta eſſent ex pecunia numerata in hæreditate remanſa, vel à nominibus debitorum exacta, et ſic de re infructifera, vndè nulli aderant fructus medij temporis, de quorum pertinentia iuxtà caſum poſitũ per *Borgninum* diſputare oporteret; Idemq; paritèr militabat reſpectu legitimæ, quia nulla concurrebat dilatio, vel negligentia, ſed illicò hæres per quamdam tranſactionis ſeù nouationis ſpeciem, ad euitandam bonorum ſciſſuram & diminutionem, illud debitum quod ſtatim in tot bonis ſoluere debebat, conuertere curauit in annuam ſeù menſtruam vtilitiam præſtationem, vt ſuprà, itaùt reſultare viderentur duo actus ex nouatione reſultare ſoliti, Vnus nempè ſatisfactionis legitimæ in pretio quotæ bonorũ ex quodam alio actu occulto venditionis dictæ quotæ, Alter verò cuiuſdam cenſus vitalitij
7 conſtituti ad fauorem filiorum per hæredem cum forte cõſiſtente in dicto pretio, cum aliud non ſit cenſus vitalitius, quàm reſtitutio ſortis in plures annos ſub incerto vitæ euentu diſtributa, vt occaſione locorum montium vacabiliũ habetur *in Romana dotis ſub titulo de Regalibus ad materiam locorum montium diſc.* 28.

Et hunc dicebam propriè eſſe caſum controuerſiæ, in qua regulæ abſtractè conſideratæ ſtabant pro legatario contrà hæredem, vt ſcilicèt huiuſmodi annuæ vel menſtruæ præſtationes, vtpotè
8 debitum ſortis potiùs quàm fructuum, ad hæredem non autem ad vſufructuarium ſpectaret, non indè tamen reſultabat effectus à legatario prætenſus, vt ſcilicet calculatis integris fructibus ex omnibus bonis perceptis, eo modo, quo adminiſtratrix in partitis accepti ſe debitricem conſtituerat, & deletis dd. annuis vitalitijs præſtationibus, de quibus eadem adminiſtratrix in partitis dati, et vt dicitur *di contro* ſe deſcripſerat creditricem, totum quod ſupereſſet detractis alimentis & expenſis eius beneficio cederet, Hoc enim nullam habebat ſubſiſtentiam, quia diuerſo modo calculandum

erat, detrahendo ſcilicèt ab aſſe hæreditario ex ipſo inſtanti mortis defuncti integram quotam legitimæ in tot bonis ad commodum hæredis ex perſona propria tanquam eorumdem bonorum emptoris ſeù ceſſionarij ex cauſa nouationis, vt ſuprà, quorum bonorum fructus in calculo poni non deberent, ſed calculandi tantùm eſſent fructus bonorum remanentium, qui detractis expenſis à teſtatore præſcriptis, ſi ſupereſſent ad legatarij fauorem cedere deberent.

Quo calculandi modo retento, reſultabat diuerſus effectus quã ab ipſo legatario ſperatus, quoniã ità fructus exuberantes in longè minori ſumma remanebant, dum facta dictorum bonorum detractione ab initio fructus aliorum reſtantium erant minores, ideòque dicebam intrare dilemma clarum, & ineuitabile, quod aut legatarius qui etiam erat hæredi ſubſtitutus volebat huiuſmodi prudentem conuentionẽ pro hæreditatis vtilitate initam cenſeri geſtam nomine hæreditario, & ad commodum hæreditatis, & debebat acquieſcere, approbando adminiſtratricis calculum, aut non approbabat, itaùt dictus actus ſiuè bonum ſiuè malum euentum habuiſſet, concerneret proprium & particulare negotium hæredis, et ineuitabilis remanebat neceſſitas dicto alio modo calculandi, & in hoc infinuabam conſiſtere cauſæ punctum, non autem in alio tractato *per Borgninum vbi ſuprà*, Et iſtam credebam eſſe veritatem, qua cognita per Signaturam gratiæ cauſa cum clauſula tranſlatiua commiſſa fuit in Rota vbi pendet, & de alijs articulis ſuper eadem cauſa habetur *ſub tit. de detractionibus ad materiam legitimæ, & forſan alibi.*

ROMANA
ANNVAE PRÆSTATIONIS
PRO
HERCVLE RONCALLO
CVM
CARDINALI BARBERINO.

Caſus determinatus per A. C. ad fauorem Cardinalis.

Vſusfructus, vel aliud ius vitalitium, An cedi poſſit, et quatenus de conſenſu proprietarij, vel dicti iuris debitoris cedatur, An & ex cuius perſona ceſſare & extingui dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Tranſmutatio perſonæ in ſocietate officij qualem conſenſum exigat.*
3 *Penſiones eccleſiaſticæ regulantur cum terminis vſusfructus.*
4 *Vſusfructus ceſſus, an reſidere dicatur in cedente vel in ceſſionario, et ex cuius perſona ceſſet.*
5 *Quid in emphyteuſi ceſſa, an attendatur perſona cedentis vel ceſſionarij.*
6 *Qualis conſenſus exigatur in mutatione periculi vitæ, & quando ille dicatur præſtitus.*

DISC. LIX.

1 CArdinalis Franciſcus Barberinus de anno 1644. annuam præſtationem ſcutorum 200. elargitus fuit Brunoro Buzzaccarino, huic ſoluendam eius vita naturali durante; Cumque de anno 1645. Buzzaccarinus dictam præſtationem vendidiſſet Herculi Roncallo pro ſcut. 1170., ſub conditione tamèn cen-

consensus eiusdem Cardinalis, sinè quo pecunia penès mercatorem depositata solui non deberet, idem Cardinalis eodem Buzcaccarino præsente, Roncallo tamen absente, dictum consensum præstitit, sub ea tamen lege & pacto, per Buzzaccarinum acceptato, quod periculum vitæ transferretur in personam ipsiusmet Cardinalis, itaùt cum istius, non autem cum Buzzaccarini vita dicta præstatio extingui deberet, cuius consensus vigore cedens obtinuit à mercatore dicti pretij depositati solutionem, atq; cessionarius obtinere cœpit exactionem, in qua continuauit vsquè ad annum 1650.

Sed quia hoc medio tempore Buzzaccarinus obijt, habita de hoc notitia per Cardinalem, successiuam solutionem dictæ præstationis vtpotè per dictam mortem extinctæ denegauit, vndè orta controuersia coràm A. C., hic, seù eius locumtenens absolutoriam Cardinali dedit, ex eo motus fundamento quod cum Roncallus cessionarius dictam periculi vitæ transmutationem nunquàm acceptauerit, præstatio adhùc duraret, atque subsistantiata maneret in persona dicti Buzzaccarini cedentis, procedendo cum terminis transmutationis periculi vitæ fieri solitæ in societatibus officij, in qua
2 idem iudex me obtinente, mensibus præcedentibus iudicauerat, ad illius validitatem necessarium esse expressum consensum cessionarij, seù eius, de cuius principali interesse agitur, prout in eadem causa, quæ est *in Romana Societatis officij pro Cæsare Columna*, eiusque iudicium in gradu appellationis approbatū fuit à Rota, vt constat ex decisione desuper edita 2. *Maij* 1659. *coràm Meltio, & de eadem habetur sub tit. de Societatibus officiorum*.

Verùm ad veritatem reflectendo parum probabilis mihi visa est determinatio, dictumque simile nullatenùs intrare videbatur propter omnimodam terminorum, ac rationis disparitatem; In terminis enim societatum officij iuxtà præmissum casum, rectè iudicatum fuit ex duplici ratione, Vna nempè obuiandi fraudibus, quæ per callidos fœneratores ad palliandas vsuras committi solent, fatagendo exigere fructus ad rigorosam rationem duodecim pro centenario absque periculo, quod ità effugere credunt, vt in dicta causa deductum habetur; Et altera, quia cum societas esset inter duos contrahentes iàm conuenta, & subsistantiata sub periculo certæ personæ, non poterat vnus ex eis absque consensu altetrius eam dissoluere vel innouare.

Qui termini nullatenùs in proposito cadebant, quia nullum concurrebat mutuum verum vel interpretatiuum, nullaque proindè intrabat suspicio vsuræ, sed versabamur in simplici donatione annuæ vitalitiæ præstationis regulandæ cū terminis vsusfructus, cum quibus benefi-
3 cialistæ, quamuis in omnibus non benè, regulant etiàm pensiones Ecclesiasticas, vt habetur *in Albanen. pensionis sub tit. de pensionibus*.

Quoties tamen vsusfructus vel aliud simile ius vitalitium de vno in alterum transfertur cum consensu proprietarij, seù eiusdem iuris debitoris, cuius principalitèr interest vnam vel alteram personam immutari vel non, tunc proprietarij vel debitoris consensus nouationē operatur, per quam extincto priori vsufructu, vel iure subsistantiato in personā cedentis, censetur ex integro per actum occultum noui contractus efformatus nouus vsusfructus, seù constitutum nouum ius in persona cessionarij, itaùt per istius non autèm per cedentis mortem cessare dicatur iuxtà textus claros *in l. si vsusfructus 4. ff. de nouationibus l. si legatum ff. quib. mod. vsusfructus amittatur, & l. vsufructu ff. solut. matrim. cum concordan.*, ex quibus post antiquiores ab eis allegatos ità firmant *Barbos. in dicta l. vsufructu ff. solut. matrim. num. 3. Sanchez ad præcepta Decalogi lib. 7. tit. 13. num. 19. Castill. de vsufructu cap. 62. n. 4. cum seqq. Arias de mesa lib. 3. var. c. 48. n. 18. & per tot. Olea de cessione tit. 3. q. 5. n. 25. & 27.*

Quod etiam habemus in materia emphyteutica, quia si vnus emphyteuta de consensu domini emphyteusim cedat alteri, tunc non linea seù generatio cedentis, sed illa cessionarij ad effectum deuolutionis attenditur, cum per dictum consensum censeatur per actum occultum refutationis extincta prima concessio, & per alium actum nouę inuestiturę efformata noua directè, & immediatè in persona cessionarij, *vt ex cons. 63. Anchara-*

ni, & alijs firmatur dec. 182. par. 6. recen., ac non semèl in terminis alienationis feudorum, et officiorum ac locorum montium habetur deductum *sub tit. de Feudis, & sub altero de Regalibus*.

Igitur cum totum ius dictæ annuæ præstationis resideret in persona Buz-
6 zaccarini, atquè substantia contractus penderet à voluntate ipsius & Cardinalis, qui poterant à dicto contractu liberè recedere, Multò magis ità potuerunt innouare absquè eo quod nullatenùs requisitus esset consensus Roncalli cessionarij, qui sinè consensu Cardinalis nullum ius formale habebat, Et clarius dum certus videbatur eiusdem Roncalli consensus, Tum ex eo quod sciens per mercatorem solutum esse pretium ob exhibitionem dicti consensus in cõditionem deducti nunquàm reclamauit, Tum ex actu positiuo exactionis per plures annos continuatæ, et hæc videbatur veritas, itaùt si econuersò superuiuente Buzzaccarino casus mortis Cardinalis accidisset, absquè dubio pro meo iudicio cessionarij prædicti periculum fuisset.

ROMANA
VSVSFRVCTVS
INTER
PRINCIPEM CARBOGNANI
ET
DVCEM BASSANELLÆ
PATREM ET FILIVM
DE COLVMNA.

Responsum pro veritate.

De vsufructu legali debito patri in bonis aduentitijs filij quandò cesset, præsertim ex tacito & coniecturato iudicio illius, à quo bona obueniunt. Et incidenter quid sit in feudis & bonis iurisdictionalibus.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Patri in bonis filio obuentis debetur vsusfructus.*
3 *Fallit ex contrario iudicio expresso, vel tacito testatoris.*
4 *Quales debeant esse coniecturæ, & quomodo in earum pondere procedendum sit.*
5 *De operatione verbi liberè.*
6 *Testatoris qualitati deferendum est super interpretatione eius verborum.*
7 *Vbi diriguntur verba administrationis ad ipsum filium censetur prohibitus vsusfructus.*
8 *De alia coniectura ex qua resultet dicta prohibitio.*
9 *In feudis per filium acquisitis non acquiritur patri vsusfructus, & de rationibus.*
10 *In bonis donatis à Principe non acquiritur patri vsusfructus.*
11 *Feudatarius est miles, & habet duplex patrimonium.*
12 *Quod dicitur num. 9. de feudis, an procedat in bonis iurisdictionalibus.*
13 *Pretium feudi non est feudale.*

DISC. LX.

1 POMPEVS Columna, *Gallicani Princeps* nuncupatus, prole alijsque legitimis feudi successoribus destitutus, & consequenter nullam habens facultatem disponendi de multis feudis à se possessis in Prouincia Aprutij Regni Neapolitani ad Regem per eius obitum deuoluendis, antiquis scilicèt Status seù Comitatus Cicoli, quem vsque ab anno circiter 1530. acquisiuit Cardinalis Põpeus Columna, dum esset præfati Regni Prorex, & modernis Status seù Comitatus

tus Pacentri per Petrum Franciſcum dicti Pompei patrem acquiſitis ex parte pretij Status ſeù Ducatus Zagarolæ per ipſum venditi Cardinali Ludouiſio; Adhuc tamen notabilē poſſidens aſſem ſcut. circiter 700. m. pro maiori parte obuenientem ex multiplicis partis pretij dicti Status Zagarolæ, ac Oppidorum Montisfortini & Oleuani, ab eodem Petro Franciſco venditorum Principi Burgheſio, Vt ſaltèm hæc bona remanerent in familia, hæredem liberè inſtituit Stephanum Columnam Ducem Baſſanellæ de linea, ſeù colonello vt dicitur *Sarræ* viri celebris in vita *Bonifacij Octaui* & Dominorum Ciuitatis Prænestin., per eiuſdem Stephani auum venditæ Principi Barberino; Hinc proindè ſequuta morte dicti teſtatoris, exorta eſt extraiudicialis dubitatio, An huiuſmodi hereditatis & bonorū vſusfructus deberentur Iulio Cæſari Principi Carbognani præfati Stephani patri, atq; deſuper ab vtroque concorditer, magiſque ad curioſitatem quàm quod inter eos aliqua controuerſia extitura eſſet, pro veritate requiſitus de mea ſententia, cui acquieuerunt.

Reſpondi probabiliorem videri negatiuam pro filio. Licèt enim enim pater habeat pro ſe regulam, vt ſibi in quibuſcumque bonis in filium obuentis, ſub caſtrenſi vel quaſi caſtrenſi peculio non venientibus, ſed ſub aduentitio, vſusfructus debeatur iuxtà textum clarum *in l. cum oportet Cod. de bonis, quæ liberis*, Nihilominùs iſta regula plures patitur limitationes, ex quibus ad rem faciebat illa, ex contraria, nedùm expreſſa, ſed etiam præſumpta & conjecturata voluntate eius à quo bona in filium obueniūt *ad text. in auth. excipitur Cod. de bonis, quæ liberis, vbi DD. & in l. cum filio fam. ff. de legatis primò, de quibus Paſchal. de patr. poteſt. par. prima cap. 3. num. 38. Molina de primogen. lib. 1. cap. 19. n. 31. Surd. conſ. 116. num. 54. & ſequen., & conſ. 143. num. 21. Caſtill. de vſufructu cap. 3. num. 55. & ſequen. Andreol. controu. 224. num. 1.* & cæteri communiter, cum ſit certum ac receptum principium.

Vnde propterea nulla deſuper cadere videtur quæſtio iuris, ſed ceſſante prohibitione expreſſa, quoties agatur de tacita & conjecturali, ſola quæſtio videtur facti & applicationis, ſuper pondere ſcilicet & efficacia conjecturarum, quas DD. volunt eſſe debere efficaces, vniuocas, & perneceſſe concludentes, vt patet ex *Molina, Paſchal. & Caſtill. locis citatis*; Et conſequenter iuxta conſuetā & generalem naturam omnium conjecturalium, certa & determinata regula, ſeù generalis deciſio deſuper tradi non poteſt, ſed illa in ſingulis caſibus pro iudicis prudenti arbitrio pro illius indiuidui facti qualitate, eiuſque particularibus circumſtantijs oriri debet, modò affirmatiuè, & modò negatiuè, ponderādo conjecturas, non ſingulariter, ſed vnitim, ac etiam non cum regula vniformi, ſed prout ſingulorum caſuum qualitas exigit, quoniam vt frequenter præſertim habetur *ſub tit. de fideicommiſſis*, ſæpè contingit, quod eædem conjecturæ in vno caſu ſufficiunt & canonizantur, alterò verò reprobantur ac inſufficientes reputantur.

In hac autem facti ſpecie, mihi videbatur adeſſe conjecturas ſufficientes pro huiuſmodi limitatione inducenda, ex pluribus inſimul & vnitim ponderandis cum conſueta regula, vt *ſingula, quæ non proſunt &c.* Primò ſcilicet ex verbo *liberè* adiectum in inſtitutione, hoc enim verbum eſt excluſiuum cuiuſcumque oneris, & ſeruitutis, vt pluries deductum habetur *ſub tit. de fideicommiſſis*, præſertim *in Romana reſtitutionis dotis* & in deciſione in ea cauſa edita 14. *Decembris* 1657. *Priolo*, vndè cum vſusfructus, vel ex legis, vel hominis diſpoſitione alteri debitus importet abſque dubio ſeruitutē vt infrà, neque dictum verbum *liberè*, attēto teſtamēti tenore ad aliud referri poſſet, aliamq; operationem habere, Hinc proindè ad iſtā referēdum videbatur vt de efficacia huius verbi latè agit *Surd. conſ. 143. num. 23.*, Potiſſimè veio attenta qualitate teſtatoris nimium docti & eruditi viri, profitentis eius verba Laconico ſtylo myſteriosè proferre; Receptū enim eſt, vt pluries in dicta materia fideicommiſſaria habetur, teſtatoris qualitati ſuper interpretandis verbis ab eo prolatis nimium deferendum eſſe, an ſit doctus & litteratus, vel econuersò, idiota, & litterarum ignarus.

Secundò fortiter, quia teſtator rectè ſciebat adeſſe dictum Principem patrē, cum quo magis frequentèr conuerſabatur,

tur, Et nihilominus tam verbis quàm factis omnia direxit in ipsum filium e iam circa ea, quæ immediatam præsentaneã administrationem requirebant, Cõmittẽdo scilicet ipsius hæredis arbitrio, modum exequiarum seù funerum ipsius testatoris, ac modum præstandi alimenta & subuentiones aliquibus familiaribus &
7 beneuolis; Et quod magis, cum esset morti proximus, ibique assisterent pater & filius prædicti, testator manu sua tradidit filio hæredi instituto claues scriniorum, & mansionum, in quibus res pretiosiores conseruabantur; Cum enim iste vsusfructus legalis sit connexus cum administratione, eo ipso, quod testator immediatam administrationem præsupponit in filio, in quem verba dirigit, vbi aliquid dari vel fieri mandat, ità resultare videtur sufficiens coniectura prohibitionis vsusfructus *ad text. in l. si vsusfructus §. si quis ità ff. quando dies legati cedat, vbi gloss. & Bart. ac cæteri, de quibus Gabr. conf.* 118. *num.* 12. *lib.* 1. *Boer. dec.* 193. *num.* 2. *Menoch. conf.* 102. *num.* 1. *Surd. dict. conf.* 116. *n.* 55.

Tertiò fortissimè, ac nimium me mouebant facti circumstantiæ mihi cognitæ tanquam eiusdem testatoris Aduo-
8 cato, Cum enim ipse esset de linea, seù colonello, vt dicitur, *Martini V.*, cuius est caput Comestabilis Columna, & ergà quam domum aliquam maiorem propẽsionem habebat; Econuersò autem bona prædicta ratione fœminarum cum eius maioribus coniunctarum de dicta linea, seù colonello Sciarræ ab ista prouenirent, vt erat præsertim status Zagarolæ, cuius est caput dictus Princeps & aliàs *Præneslin.* nunc *Carbognani*; rectèque idem testator sciret præfatum Comestabilem aliquas habere sorores nubiles; Idcircò, vt vtrumque colonnellum pariformiter diligeret, eosque nouæ coniunctionis attinentia vnire curaret, ità studiosè præfatum Stephanum iam in ætate & statu nubili constitutum prouidere curauit ad facilitandum eius matrimonium cum vna ex præfati Comestabilis sororibus, prout euentus ad breue tempus docuit, Et sic in animo habuit, quod Dux prædictus tanquam eius hæres ac vxorem vt supra ducturus, figuram distinctam & de per se faceret, diuersam ab illa patris, cum honorifico tractatu, quæ omnia sequi non potuissent, si vsusfructus iuxtà regulam iuris patri acquiri debuisset, cum aliàs ità in statu filij familias adhuc continuaturus esset.

Atque ad huius coniecturæ comprobationem, vt præsertim satisfacerem ingeniosissimo Cardinali *Pallaucino* prædictorum partium coniuncto, ad cuius magis, quàm prædictorum patris & filij requisitionem hoc responsum dedi, & qui nedum insignis Theologus, sed magnus eruditionis ac politioris litteraturæ professor, nimis gustabat materias legales in stylo neoterico & ratiocinatiuo tractatas, sicuti econuersò eas nimiùm nauseabat deductas in simplici stylo pragmatico seù doctrinali, Cum aliqua digressione, non tamen omninò extranea, deducebam alteram dictæ regulæ limitationem, quam habemus in feudis, in quibus per filiũ familias acquisitis rece-
9 ptum est, patri vsumfructum non acquiri *ex deductis per Gabr. conf.* 162. *numer.* 1. *lib.* 2. *Paschal. dicta par.* 1. *cap.* 3. *nu.* 102. *Costant. in l.* 2. *Cod. de filijs officialium lib.* 12. *Franch. dec.* 10. *num.* 7. *vbi quod id est sine dubio.*

Indagando autem huius conclusionis rationes, obseruabam plures applicari posse, quarum vna tradi solet, vbi feudum à Principe immediatè obtinetur, ex eo quod dicta regula locum non habeat
10 in bonis, quæ per Principem filio donantur, seù aliàs ab eo obueniunt ad *text. in l. cum multa Cod. de bonis quæ liberis Paschal. dicto cap.* 3. *num.* 47. *Costãt. in d. l.* 2. *de filijs officialium & cæteri.*; Altera est magis communis cõueniens quibuscumque feudis etiã ab alio cum Domini assensu quæsitis, quod cum vsusfructus importet seruitutem, ac speciem diuisionis feudi, seù quamdam speciem alienationis, id sequi non potest, Vel quia nulla detur alienatio sine assensu, iuxtà ea quę in proposito refutationis cũ reseruatione vsusfructus habẽtur deducta *in Rom. pecuniaria de Pallaucinis sub tit. de feudis dist.* 76., Vel, & verius, quod cũ ipsum feudum dicatur seruitus, dari non debet seruitus seruitutis, vt præsertim aduertunt *Franch. & Gabriel* vbi suprà.

Et tertia ratio est, quod feudum dicitur militia, & feudatarius est miles primi ordinis, habens proindè adinstar antiquorum militum duplex patrimonium

nium, ac duplicem hæredem militarem
11 & paganicum, vt frequenter in ſua materia *ſub tit. de feudis*, præſertim *in Romana contributionis de Columna, & in Romana ſeù Roſſanen. diſc.* 21. & 22. Et conſequenter intrant termini peculij caſtrenſis, in quo filius reputatur paterfamilias, & non habet locum regula prædicta textus *in l. cum oportet Cod. de bonis, quæ liberis*.

Ex qua ratione, quicquid circà huiuſmodi limitationem diſtinguendo ſpecies ſeù qualitates feudorum motiuet *Gabr. dicto conſ.* 162. *numer.* 46. *& ſeqq.* Ego aduertebam, eamdem limitationē omninò cadere, ac recipiendam eſſe in Baronibus & Domicellis ſtatus Eccleſiaſtici pro maiori parte poſſidentibus caſtra, oppida, & loca iuriſdictionalia, magis in qualitate allodij quàm veri feu-
12 di, excepta illa impropria & remota feudalitate, quæ latè & doctè deducitur *per Spadā conſ.* 2. *lib.* 1. pro ſuperioritate Papæ, ac ad excludendum purum & liberum allodium, vt frequenter in dicta ſua materia *ſub tit. de feudis*, Quoniam etiam in iſtis intrare videtur eadem ac maior ratio prohibitæ alienationis vel diuiſionis ob Conſtitutiones Apoſtolicas, vt præſertim *eodem tit. de feudis in Camerinen. diſc.* 49 Ac etiam, & verius, quod ità intrat eadem ratio peculij caſtrenſis, dum iſti Barones & Domicelli caſtra & bona iuriſdictionalia poſſidentes, de facto dicuntur milites primi ordinis huius Principatus, Magnatitiū ac Baronalem ordinem conſtituentes, ideoque huiuſmodi ſpecies bonorum ità inter caſtrenſia magis, quàm paganica in propoſito enumeranda videntur.

Quamuis autem in hac facti ſpecie deficere videatur applicatio, cum in hac hæreditate obſequutam deuolutionem dictorum feudorum Regni Neapolitani nulla ſuperesſent feuda vel caſtra & bona iuriſdictionalia, ſed totus affis penè conſiſteret in prædictorum caſtrorū & bo-
13 norum iuriſdictionalium iam diſtractorum pretio, quod non dicitur feudale vel iuriſdictionale, vt *apud Franch. deciſ.* 64. *Manent. deciſ.* 58, & frequenter in dicta ſua materia *de feudis*; Nihilominus adhuc à ſimili, ſeù ex identitate rationis dicebam prædicta ad rem conferre ad magis comprobandam dicti teſtatoris voluntatem ex alijs quoque cōiecturis & adminiculis vbi ſupra desūptam; Cum enim ipſe habens ſolum titulum ſeù nuncupationem Principis loci *Gallicani* iam ab eius patre vt ſuprà cum reliquo ſtatu Zagarolæ diſtractæ, quamuis nullum feudum vel locum iuriſdictionalem in hoc Principatu haberet, adhuc tamen huius Principatus Baronis & Magnatis figuram facere profitebatur, et ſic de ordine militum primi ordinis Papæ tanquam Principis temporalis; Ità conſiderauit ac veriſimiliter voluit eamdem figuram continuandam eſſe à præfato eius hærede titulum Ducis iam habente, vt ità quodammodò faceret caput diuerſæ domus ab ea, quam eodem tempore faciebat dictus Princeps pater, quod vtique ſequi non potuiſſet, data dicti vſufructus competentia, ponderando hæc omnia inſimul & vnitim vt ſuprà.

MACERATEN.

VSVSFRVCTVS

PRO

MARCO ANTONIO CONVENTATO

CVM

IVLIO CAESARE EIVS FILIO.

Caſus diſputatus coram A. C. pendet in Rota, vt infrà.

De eodem vſufructu legali debito patri in bonis aduentitijs filij, an & quando ceſſet, ſi filius eſt clericus, & qualis clericatus requiratur. Et an talis vſufructus locum habeat in ijs quæ obueniunt in filium ex eadem diſpoſitione, ex qua etiam pater aliquid obtinet. Et quid de

bonis

bonis obuentis cum vinculo fideicommissi seù primogenituræ.

21 *An quæratur patri vsusfructus legalis in bonis filio obuentis cum vinculo fideicommissi.*

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*

2 *Bona aduentitia filij familias clerici regulantur iure castrensium tàm ad effectum testandi quàm ne acquiratur vsusfructus patri.*

3 *Non acquiritur patri vsusfructus in illis bonis, in quibus filius cum patre succedit.*

4 *Hæres grauatus dicitur verus dominus.*

5 *Pater non habet vsumfructum in illis bonis, quæ filius acquirit cum vinculo fideicommissi.*

6 *Conclusio de qua num. 2. procedit in bonis quæ acquiruntur tempore clericatus non antea.*

7 *Mors filij non facit cessare vsumfructum patris.*

8 *Quid si filius ante clericatum acquirat solùm proprietatem, & vsusfructus consolidetur post clericatum.*

9 *Quid in casu confiscationis bonorum filij an præiudicet patri in vsufructu.*

10 *Distinguuntur inspectiones super conclusione de qua num. 2.*

11 *Quod dicta conclusio procedat solùm in clericis, qui in certis ordinibus constituti sunt, & de ratione.*

12 *Limitatio strictè intelligenda, & non extenditur de casu ad casum.*

13 *Idem de priuilegijs.*

14 *An prima tonsura sit ordo, & in quo differat ab alijs ordinibus.*

15 *De differentia in materia ordinum inter Ecclesiam Græcam & Latinam.*

16 *Impugnatur conclusio, de qua num. 2. ac firmatur non procedere in clericis in minoribus.*

17 *Expenduntur plures rationes huius conclusionis seù priuilegij.*

18 *Posito quod hoc priuilegium conueniat etiam clericis in minoribus, an concurrere debeant requisita Concilij Tridentini.*

19 *De rationibus ob quas in clericis in minoribus non intret* auth. Presbyteros.

20 *De materia* text. in auth. Item hereditas *de qua* num. 3. *& quando procedat, distinguuntur plures casus.*

DISC. LXI.

1 LIus Cæsar Conuentatus Maceratensis, per donationem inter viuos in aliquibus bonis, eorum vsufructu sibi reseruato, primogenituram ordinauit in Fabritio primogenito Marci Antonij eius filij, & sic successiuè de primogenito in primogenitum, & cum primogenituræ ordine in vniuersa dicti Marci Antonij linea masculina. Prædefuncto autem dicto Fabritio sine prole, adhuc viuente donatore, hic in eius testamento, enunciando & approbando dictam donationem, quam per eius mortem recasuram dixit in Iulium Cæsarem iuniorem præfati Marci Antonij secundũ filium ità effectum primum, eiusque morte sequuta, orta est controuersia inter prædictos patrem & filium super vsufructu legali, quem pater in huiusmodi bonis prætẽdebat, Et introducta causa coràm AC; prodijt sententia patri fauorabilis, à qua interposita appellatione *in Rota coràm riolo*, filij defensores aduertentes fortè ad errorem, cum quo *in* præcedenti instantia processerant super disputatione petitorij, isto suspenso, assumpserunt solum possessorium manutentionis, in quo *sub die* 23. *Iunij* 1664. dicto Iulio Cæsari filio resolutio fauorabilis prodijt, concessa verò noua audientia, diù causa siluit, atque *sub die* 28. *Maij* 1668. *coràm Taia* subrogato in locum *Prioli* infirma valetudine detenti, ex parte eiusdem Iulij Cæsaris assumpta fuit diuersa disputatio super alimentis à Marco Antonio patre sibi præstandis, quæ sibi decreta fuerunt in annuis scutis 200. stantibus solitis requisitis paupertatis & præsumptionis boni iuris, Et in hoc statu causa reperitur.

In disputationibus autem in petitorio super dicti vsusfructus legalis competentia habitis coràm AC; in quo Tribunali solùm ego scripsi pro Marco Antonio patre, hucusque in Rota non requisitus, Scribẽtes pro filio nõ negabant regulam

gulam resultantem à vulgari *textus in l. cum oportet Cod. de bonis quæ liberis*, cum concordantibus super hoc legali vsufructu competente patri in bonis in filium quomodocumquè obuentis, ac sub peculij aduentitij nomine venientibus, quæ castrensium vel quasi qualitatem non habeant; Insistebant verò in tribus limitationibus; Primò scilicèt ratione clericatus dicti Iulij Cæsaris, vnde
2 propterea etiam aduentitia iure castrensium vel quasi regulanda sunt, atque in eis filius familias clericus iure patris familias censetur, tàm ad effectum testandi, seù aliàs liberè disponendi, quàm successiuè ad dictum alium effectum cessationis vsufructus legalis *per text. in auth. presbyteros Cod. de Episcopis & clericis, & in §. presbyteros auth. de Sanctissimis Episcopis*, & cæteris antiquioribus relatis habetur *apud Carol. de Graß. de effect. clericat. effect. 19. num. 63. & 66. Paschal. de patr. potestate par. 1. cap. 3. num. 6. Surd. cons. 259. nu. 6. cum sequen. Squillant. de priuil. clericorum cap. 12. num. 12. de Marin. resol. 62. num. 12. lib. 1. Boß. de patr. potestate cap. 5. ex num. 178. latè Andreol. controu. 326. & dixit etiam Rota in Florentina subdecanatus 28. Aprilis 1636. coram Macchiauello*.

Altera deducebatur limitatio *ex textu in auth. item hæreditas, Cod. de bonis quæ*
3 *liberis*, quod scilicèt patri non debetur vsusfructus in bonis, in quibus filius vnà cum ipso succedit; Et quamuis textus loquatur de successione ab intestato, quæ vtrique æqualiter deferatur, vnde propterea non parùm controuersum est inter antiquiores, àn idem procedat, quandò ambo ex eadem testamentaria dispositione vniuersali vel particulari personæ coniunctæ vel extraneæ emolumẽtum obtinent ex magistralitèr examinatis *apud Franch. decis. 561*. Nihilominus præsertim apud modernos, dicebant ijdem scribentes, magis communem & receptam assistere filio, vt scilicet eadem dispositio præfatæ *auth.* intret vt *per Mandell. cons. 110. per totum*, & alios plenè collectos *per Andreol. controu. 224. num. 2. per totum*, *Rota decis. 372. par. 5. rec.* atque post istas disputationes cum eodem sensu processit *in Romana legati 22. Martij 1666. coràm Otalora*, de qua causa infrà *disc. sequen.*

Et tertia demùm erat limitatio, quod hęc bona obuenissent *in* filium cũ vinculo fideicommissi seù primogenituræ, vnde propterea cum eius vtilitas verè &
4 de facto consisteret in sola fruitione ad vitam, quamuis ex fictione iuris ad alios effectus dicatur habere ipsorum plenum dominium, resolutioni tamen subiectum iuxtà magis veram & receptam opinionem, de qua *Molina lib. 3. cap. 4. num. 19. cum sequen. Rota decis. 200. n. 13. par. 5. rec., aliàs apud Duran. decis. dec. 155. n. 16.* Idcircò dari non debet hic vsusfructus, cum ità dari posset, quod filio patri præmoriente, siuè post eum ad breue tempus decedente, fideicommissi vel primogenituræ successio quoàd eum inanis, & sine aliqua vtilitate remaneat, vt reiectis
5 contrariũ tenentibus, firmant ac probãt *collect. per Surd. cons. 116. n. 55. & seqq.*

Singulas autem huiusmodi limitationes examinando, quatenus pertinet ad primam ratione clericatus, opus non fuit altius examinare dictæ limitationis veritatem in abstracto, & quandò illa lecum habeat necnè, cum difficultas de plano cessare videretur ex facto, quoniã de tempore quo per mortem Fabritij primogeniti & primi donatarij primogenitura delata fuit dicto Julio Cæsari, hic erat sæcularis, clericatus enim postèa superuenerat, Et consequentèr admissa etiam generalitèr & indefinitè dicta limitatione iuxtà dispositionem *dictæ auth. presbyteros*, illa non cadebat in præsenti, cum textus ad litteram loquatur de bonis, quæ in clericos obueniunt, & sic requiritur clericatus de tẽpore obuentionis, vt cæteris antiquio-
6 ribus relatis firmant *Couarr. in cap. quia nos num. 2. in fine de testamentis Suarez in quæst. maioricatus num. 37. & sequen. Paschal. dicta par. 1. cap. 3. num. 6. Carol. de Graß. dicto eff. 19. num. 67. de Marin. dicta resol. 62. num. 13. Genuen. in practicabil. Eccles. 665. Gratian. discept. 464. per totum Boß. de patr. potestate dicto cap. 5. ex n. 175. & hanc relato Couarr. & alijs* veram ac certam dixit *Rota in Romana donationis 4. Martij 1575. coram Cæsar. de Graßis*, quæ non est impressa inter suas sed circumfertur manuscripta, ex ea clara ratione, quod superueniens clericatus non immutat naturam bonorum, quæ in qualitate peculij aduentitij

per filium acquisita sunt, neque tollere debet ius patri iam quæsitum, quoniam aliàs in filij libito positum esset cũ assumptione clericatus patrẽ hoc iure priuare; Atque si habemus quod etiam superue-
7 niens filij mors istum vsumfructum cessare non facit S. 1. *auth. de hæred. quæ ab intest. deferun. vbi Bar. & cæteri per Merlin. lib. 1. controu. 29 & Thesaur. dec. 156.* multominùs hæc status immutatio voluntaria.

Non negabant scribentes in contrarium veritatem huius conclusionis, sed impugnabant applicationem ad casum, ex eo quod licèt ius dictæ primogenituræ delatum esset antè clericatum per mortem fratris, nihilominùs fuerat sine aliquo effectu ob reseruationem vsusfructus factam à præfato auo donatore, per cuius mortem *in* effectu dictum emolumentum obuenire dicebatur, & sic
8 de tempore clericatus; Verùm hæc replicatio, reflectendo etiam ad veritatem, cum iustitiæ fundamento reiecta fuit, Tùm ex specialitèr firmatis apud *Gratian. dicta discept. 464. num. 17. 18. & 26;* contrà quam specialẽ auctoritatem alia non dabatur in contrarium, quæ ad hos terminos descenderet; Tum etiam ob vitam & irrefragabilem rationem, quod vbi in tempus mortis non confertur substantia donationis, sed sola executio, illa dicitur ab initio perfecta, & translatiua dominij, fortius verò vbi accedit clausula constituti, quæ habet vim traditionis, vnde possessionem etiam manutenibilem transfert vt firmatur in specie in huius causæ decisione vt suprà in possessorio edita 23. *Iunij 1664. coram Priolo*, & est quotidiana recepta conclusio, Ac etiam accedit reseruatio vsusfructus, quoniam cum hic importet seruitutem, quæ non datur in re propria, idcircò ità implicitè in donatarium ab initio translata dicuntur tàm dominium, quàm possessio, & sic obuentio verè sequuta fuit antè clericatum, vnde dici non poterant bona obuenta in clericum, de quibus textus loquitur.

Ad quod satis proximè conferre dice-
9 bam ea quæ ex *Soccino iunior. cons. 77. num. 14. volum. 2; & Ruin. cons. 24. num. 13. & per tot. lib. 5. habentur apud Menoch. de recuperan. remed. 9. num. 87. & Farin. in praxi q. 24. num. 7.*, quod scilicèt si per filium familias acquirantur bona in sola proprietate, reseruato alteri vsufructu antè delictum seù publicationem bonorum, qua sequuta, vsusfructus cesset, id non præiudicat patri, cui ex tunc ab initio, & de tempore habili quæsitum fuit ius, suspenso solùm effectu, donec cessaret vsusfructus alteri reseruatus.

Hinc, vt dictum est, cessabat necessitas assumendi altiorem inspectionem super dictorum iurium intelligentia, et in qua specie clericatus vel respectiuè bonorum id procedat; Ex tunc tamen infinuabam mihi non placere traditionem modernorum generaliter & indefinitè in quocumque clerico etiam in minoribus huiusmodi conclusionem firmantium, eumdemque sensum habebat ingeniosus iudex, quod ad plures annos occasio dedit formiter disputare in Rota in proposito factionis testamenti, in *Romana testamenti de Iebot coram Priolo*, de qua in sua materia *sub tit. de testam.* cum isti effectus sint connexi, ac pendeant ab eodem principio.

In hoc autem articulo, tàm occasione istius quàm alterius suprà infinuatæ cõtrouersiæ, dicebam tres cadere inspe-
10 ctiones, Primò scilicèt, an omnis clericatus indefinitè sufficeret etiam in sola tonsura, vel aliquis ordo ad hunc effectum requiratur. Secundò posito quod sufficiat solus clericatus in minoribus, an ad hunc effectum desideranda veniãt requisita *Sac. Conc. Trid. sess. 23. de reformat. cap. 6*; quod scilicèt habere debeat beneficium ecclesiasticum, vel eo cessante, debeat incedere in habitu & tonsura, ac seruire in diuinis in aliqua Ecclesia, cui per Episcopum sit adscriptus. Et tertiò demùm, an id procedat in bonis laicalibus alia occasione quàm clericatus obuentis, vel potius in ij quæ intuitu vel occasione clericatus acquisita fuerũt, cum sufficeret vnum ex his deficere ad effectum, vt cessante limitatione, fundata remaneat intentio patris habentis pro se regulam.

Quatenùs ergò pertinet ad primum, infinuabam in ista, magis autem ex professo in dicta alia causa *sub tit. de testamentis*, quod primo loco textus *in l. sacrosanctæ 33. Cod. de Episc. & clericis* hoc priuilegium concedit solùm Episcopis, presby-

presbyteris, & diaconis, tanquam con-
11 stitutis in maioribus ac primarijs ordi-
nibus, Deinde verò textus *in S. presbyte-
ros auth. de Sanctissimis Episcopis*, vnde
per eadem verba *Irnerius* efformauit *di-
ctam auth. presbyteros Cod. dicto tit. de
Episcopis & clericis*, hoc priuilegium re-
petitum in presbyteris & diaconis am-
pliatum fuit ad subdiaconos, cantores,
et lectores, et sic limitatum est ad cleri-
cos constitutos in certis ordinibus, &
consequenter non conuenit indefinitè
omnibus, præsertim sola prima tonsura
initiatis, vt erat casus præsentis & dictæ
alterius controuersiæ. Aut enim dici-
mus ità dispositum esse per viam limita-
tionis regulæ generalis inductiuæ huius
vsusfructus legalis in bonis per filios fa-
milias quæsitis, seù prohibitiuæ facultа-
tis testandi, et certum est, quod limita-
tio tanquam exorbitans & odiosa non
extenditur vltrà casus expressos, cum
pro illius restrictione potius interpre-
12 tatio capienda sit, ex collectis per *Bar-
bos. axiom. 198. Franch. dec. 197. numer. 9.
Mantic. dec. 251*; et in specie regulæ seù
limitationis qualificatæ, quod locum ha-
beat ad terminos qualitatis, cum qua in-
ducta est, plenè cõcordantes colligendo
*Fontanell. de pact. nupt. claus. 5. glos. 1. p. 2.
n. 19. cum seqq. cum quo pertranſit Rota
dec. 357. num. 23. & sequen. par. 10. rec.*
Aut quod sit priuilegium, & pariter vt-
potè à iure exorbitans, ità dictum, quia
13 priuat legem, et attendendum est in casu
præciso, atque, vt nostri dicunt, quan-
tum verba sonant, *ad notat. in l. ius sin-
gulare ff. de legibus, Buratt. dec. 19. nu. 5.*
& passim, quoniam est axioma vulga-
tum.

Et quamuis non modica quæstio sit
inter Canonistas & Theologos, an pri-
ma tonsura sit ordo necnè, vel potius
quædam introductio ad ordines, ac ad-
scriptio militiæ clericuli, tanquam præ-
14 paratio ad ordines suscipiendos, vt clas-
ses hinc inde colligunt *Carolus de Graſſ.
de effect. clericat. in præiud. numer. 298,
& sequen; & Barbos. ad Concil. Trident.
sess. 23. de Sacramento ordinis cap. 2. n. 1*;
Attamen dicta quæstio percutit ordi-
nem ecclesiasticum in genere, an scilicet
de illo solam tonsuram habentes esse di-
cantur ad effectus fori, & immunitatis,
ac similes, Non tamen exindè resultat,
quod dici valeant constituti *in* ordini-
bus particularibus *in* dicto textu expli-
catis, cum in Ecclesia Latina vltrà tres
ordines maiores, presbyteratus, diaco-
natus, & subdiaconatus, habeamus etiam
quatuor alios ordines minores omninò
distinctos à tonsura, & qui singulariter
conferuntur ab Episcopo in Ecclesia, &
pontificaliter exercente suam potesta-
tem collationis ordinum, quod non se-
quitur in tonsura, quæ etiam priuatim
in aula & vbicumque absque aliqua so-
lemnitate conceditur tanquam adscri-
ptio militiæ clericali, seù cooptatio in
ordinem ecclesiasticum in genere, vnde
propterea, quæ in iure statuta sunt de
acolythis, lectoribus, exorcistis, & ostia-
rijs, nõ conueniunt habentibus tantùm
tonsuram, quinimò & habentibus dictos
alios ordines respectiuè, quia dispositа
in exorcistis vel acolythis non conue-
niunt ostiarijs &c.

Clarius quia, vt occasione exemptio-
nis clericorum orientalium à muneri-
bus laicalibus habetur insinuatum *in
Hydruntina sub titul. de Regalibus di-*
15 *scurs. 60*; in Ecclesia græca, vbi dictum
ius nouissimum authenticorum sub Iu-
stiniano Imperatore conditum est, non
est in vsu hoc genus clericorum sine ali-
quo ordine solam tonsuram habentium,
siuè exceptis tribus ordinibus maiori-
bus, in reliquis minoribus differunt Ec-
clesia græca & latina, tàm in numero,
quàm in nomine, Ac etiam generaliter
diuersa est forma ordinandi ex ibi de-
ductis, Et consequenter quicquid mo-
derniores scriptores, tam iuristæ quàm
morales in maiori numero, more colle-
ctorum, siue vnus alium transcribendo
dicant, etiam cum sensu veritatis, dice-
bam quod attenta clara littera textus,
hæc opinio nullum habere videtur iu-
16 ris fundamentum, ideòque omninò
probabilior cẽsenda est opinio antiquo-
rum iuristarum, qui magis fundatè loqui
profitebantur, nempè *Ioannes de Imola,
Ripa, & alij*, quos refert *Boss. dicto tract.
de patr. potest. cap. 5. num. 183*; Vt id non
procedat in clericis in minoribus.

Idem quoque ponderando rationes,
in quibus nostri maiores huiusmodi pri-
uilegia fundata esse opinati sunt, aliqui
17 enim ità crediderunt, quia putabant
facerdotium, aliosque sacros ordines li-

berare à patria poteſtate, ſi non in totũ, vt facit Epiſcopatus, ſaltèm quoàd plures effectus *iuxtà conſ. Bartoli* 61. cum alijs plenè relatis pro vtraque ſententia *per Fagnan. in cap. indecorum de ætate & qualitate nu.* 20. *cum ſequen.*, vnde quicquid ſit de iſta quæſtione, in qua exceptis quibuſdã limitationibus, verius eſt regulam eſſe generaliter negatiuã, Hoc vnum eſt, quod hæc ratio adaptari non poteſt conſtitutis in ſola tonſura, vel ordinibus minoribus, cum in iſtis nemo dubitet.

Alij credunt collecti per *Carol. de Graſ. dicto effect.* 19. *num.* 65. *& ſequen. Barboſ. in collectan. ad dictam auth. presbyteros, Boſſ. dicto cap.* 5 *nu.* 182. quod ideò quibuſcumque clericis etiam in minoribus vel ſola tõſura id conueniat, quia textus indefinitè de omnibus clericis loquatur in illis verbis, *quos omnes clericos appellamus*; Verùm hæc eſt clara fallacia, nimiumque euidens leguleica ſimplicitas, quoniam textus dicit, quod presbyteri, diaconi, ſubdiaconi, lectores, et cantores, ſint & appellentur clerici, non indè tamen ſequitur, quod reliqui ſub clericorum genere venientes cadant ſub diſpoſitionibus nominatim factis de conſtitutis in præfatis ordinibus, rectè enim intrat argumentum, eſt presbyter, diaconus, ſubdiaconus, lector, vel cantor, ergò eſt clericus, ſed non econuersò eſt clericus primæ tonſuræ, ergo eſt presbyter, diaconus, ſubdiaconus, lector, vel cantor, vt clarè ad ſenſum.

Alij præſertim *Couarr. in cap. quia nos de teſtamentis num.* 3 quem moderniores in magiſtrum agnoſcere videntur, procedendo cum ſenſu *Abbatis, & Butryj ibidem*, fundantur in eo, quod iuxtà magis communem opinionem canoniſtarum, tonſura quamuis non ſit ordo in ſpecie, ſaltèm eſt ordo in genere, et propterea quod clerici primæ tonſuræ ità quemdam ordinem habere videbantur; Sed pariter manifeſta videtur huius fundamenti fallacia, quoniam aliud eſt agere, àn clerici primæ tonſuræ dicantur de ordine eccleſiaſtico, quoàd generalia priuilegia canonis, fori, et exemptionis perſonalis & realis, Aliud verò, an priuilegia, et prærogatiuæ conceſſæ conſtitutis in certis, et ſpecialibus ordinibus competant illis, qui in dictis ordinibus conſtituti non ſunt, quamuis habeãt nedùm dictum ordinem eccleſiaſticum in genere, ſed etiam vnum vel plures alios ordines in ſpecie, quoniam, vt ſuprà dictum eſt, præeminentiæ, quæ cõceduntur presbyteris, diaconis, et ſubdiaconis, prætendi non poſſunt per clericos in minoribus, quamuis nedùm tonſuram, ſed etiam omnes alios quatuor minores ordines habeant, et ſic reſpectiuè.

Demùm plures mouentur ex diſpoſitione *textus in dicto cap. quia nos de teſtamentis*, vbi clericis conceditur libera facultas teſtandi & diſponendi de omnibus bonis quomodocumque obuentis, et quæſitis, præterquã de bonis eccleſiaſticis, ſeù Eccleſiæ occaſione quæſitis, licèt enim iſte textus percutiat facultatem teſtandi, attamen, vt dictum eſt, *iſti* termini fraternizant, et coincidunt in idẽ, quoniam ſi damus generaliter omnia bona aduentitia in filiofamilias clerico habere naturam ſeù prærogatiuam caſtrenſium, vel quaſi ad effectum teſtandi, exindè de conſequenti reſultat etiam hic effectus vſufructus.

Verùm hæc alijs euidentior eſt fallacia, quoniam textus prædictus nullam mentionem facit de filijsfamilias, quinimò potius ſupponit contrarium, quod ſcilicèt clerici paternam ſucceſſionem iam obtinuerint, ibi *de ijs, quæ paternæ ſucceſſionis, &c.* et conſequenter nunquã cogitauit hæc decretalis in hoc alterare iuris diſpoſitionem, ſeù aliquod ſpeciale priuilegium concedere, cum verè aliud non contineat niſi moderationem ſeù verius declarationem prohibitionis teſtandi & diſponendi, quam clerici attenta antiquiorum canonum diſpoſitione habebant, declarando quod talis prohibitio procedat ac firma remaneat in bonis occaſione Eccleſiæ quæſitis, quę etiam hodierna praxis docet ſpolio ſubiacere, non autem in alijs extrà cauſam Eccleſiæ vel clencatus obuentis iuxta ea, quæ in hac materia ſpolij clericorum, & facultatis diſponendi habentur deducta apud *Roias dec.* 280. *& 314. & apud Celſum deciſ.* 65. Vnde propterea ex hoc textu ità malè intellecto nedùm ortum eſt iſtud æquiuocum, ſed etiam alterum, de quo in ſua materia *ſub tit. de teſtam.* quod ſcilicèt teſtamenta clericorum

rum non ſubiaceant quærelæ inofficioſi.

Hinc ceſſare videtur neceſſitas aſſumendi alias duas inſpectiones ſuperius diſtinctas, cum omninò verius videatur *dictæ auth.* diſpoſitionē huiuſmodi clericis in minoribus non conuenire; Verùm quandò ſpectato ſolo numero DD. non autē pondere & rationibus, contraria ſententia tenenda eſſet, Adhùc tamē probabilius dicebam in huiuſmodi clericis ad hunc effectum vel alterum teſtā-
18 di concurrere debere dicta requiſita Sac. Conc. Trid. vel quod ſcilicèt habeāt aliquod beneficium eccleſiaſticum, vel quod incedant in habitu & tonſura, et ſeruiant in diuinis; Licet enim plures relati per *Barboſ. in collectan. ad eamdem auth. presbyteros, et per Boſs. dicto cap. 5. num. 182.* teneant negatiuam, quod ſcilicet dictum Conciliare decretum vtpotè exorbitans à iure communi intelligēdum veniat in ſolo caſu, de quo loquitur pro exemptione à foro laicali, non autē circà reliqua priuilegia vel exemptiones à muneribus, vel quoàd illud *cap. Odoardus* cum ſimilibus, vt occaſione huius priuilegij habetur deductum *in Romana admiſſionis ad cap. Odoardus* & in alijs ſub *tit. de credito*. Nihilominus etiam in dictis terminis *cap. Odoardus* contrarium verius credidit *Rota* in deciſione edita *in dicta Romana 5. Martij* 1668. *coràm Otalora*, Et in his terminis *auth. presbyteros* benè *Spinus in ſpecul. teſtamentorū gloſ. rubr. par. 4. num. 23. Bellett. diſquiſ. clerical. par. prima tit. de bonis clericorum* §. 7. *num.* 26. *Boſſ. dicto cap. 5. num.* 183. vbi alij colliguntur, Atque in hanc opinionem inclinare viſa eſt *Rota* in hac eadem cauſa in *dicta deciſ.* 28. *Maij* 1668. *coram Taia* edita vt ſuprà occaſione alimentorum, et deinde occaſione factionis teſtamenti *in Romana teſtamenti* 26. *Nouembris* 1668. *coràm Priolo*, vbi negligendo aſſumere dictam primam inſpectionem, de qua ſpecie clericorum dictus textus intelligendus veniat, ac alteram ſuper ſpecie bonorum, hoc ſolo motiuo contenta fuit, Quod tamen in Vrbe videtur periculoſum propter cōtrarium vſū preſeruatim circa ſeruitium in diuinis, vt aduertitur in eadem cauſa *ſub tit. de teſtamentis*, et in *dicta alia Romana ad. miſſionis ad cap. Odoard. ſub titulo de credito*.

Qua difficultate circumſcripta, id omninò verius videtur, ex ea clara ratione aſſignata per *Rotam in dicta Romana cap. Odoardus 5. Martij* 1668. *Otalora*, quod cui negatur maius ac præcipuum priuilegium clericatui connaturale etiam de iure diuino iuxtà vnam opinionē apud canoniſtas & morales magis receptam, & quod aliàs eſt indubitatum, nul'amque recipit controuerſiam, Multomagis deneganda ſunt iſta priuilegia à iure exorbitantia & accidentalia, neque in iure expreſsè determinata, ſed iuxtà ſuperius deducta reſpectu clericorū in minoribus à DD. fallacia ſeù æquiuocis emanantia.

Et quidem pro meo iudicio hoc aſſumptum claram continere videtur fallaciam ac leguleicam ſimplicitatem in-
19 noſtris clericis Eccleſiæ Latinæ in minoribus, potiſſimè verò cum indefinita intelligentia ſuper bonis temporalibus aliàs quàm Eccleſiæ vel clericatus occaſione obuentis, Tum quia, vt ſuprà inſinuatum eſt, Eccleſia Græca non cognoſcit, vel ſaltēm tunc non cognoſcebat hunc ordinem generalem clericorum nullum ſpecialem ordinem habentium ſolaque tonſura initiatorū, vt aduertitur *in dicta Hidruntin. ſub tit. de Regal.* Tùm etiā quia reflectere oportet ad locum & tēpus, in quo dictū nouiſſimum ius prodijt, in Vrbe ſcilicèt Coſtantinopolitana, vbi viuitur ritu Græco, et in Eccleſia primitiua, quando non irrepſerat hic vſus vel abuſus tàm magnæ frequentiæ clericorum, vt patet ex deductis per *Cardinalem Bellarmin. in eius opuſculo intitulato Admonitio ad nepotem*, occaſione admonendi nepotem ad Epiſcopatum promotum, vt nimium cautè ac parcè procederet ſuper exercitio poteſtatis apponendi manus; Atque illis temporibus inſpectis, ſub nomine presbyterorum, diaconorum, ſubdiaconorum, cantorum, et ſimilium, veniebant illi, qui primam, et magnam figuram cum Epiſcopo faciebant habentes illos ordines tāquam ſpeciem officij ſeù dignitatis vt hodiernis temporibus in Eccleſia Romana vniuerſali ſub nomine presbyterorum & diaconorum veniunt Cardinales ità in iſtos ordines diſtributi, et reſpectu aliarum Eccleſiarum inferiorum ſūt Canonici Cathedralium pariter & ad inſtar, vt edocemur præſertim ex legenda

genda S. Hieronymi Ecclesiæ Doctoris, qui presbyter simplicitèr Ecclesiæ Romanæ nuncupatur, ideoque ex quodam communi iudicio creditur quod fuerit Cardinalis, vndè Ecclesia permittit eius imaginem depingi cum insignibus Cardinalitijs; Et sic videtur dictum ius nouissimum editum esse in gratiam huiusmodi dignitatum, quæ adinstar Episcopatus, attenta vt dictum est loci & temporis qualitate, eximebat à patriapotestate, vt modernis tēporibus, et in Ecclesia Latina facit sine dubio Episcopatus; Fabulæ autem species videtur dictum ius applicare omnibus clericis simplicibus nostrorum temporum, et in bonis temporalibus, quæ ex parentum, aliorumque coniunctorum successionibus obueniant, eodem priuilegio solùm locum habente in bonis Ecclesiæ & clericatus occasione quæsitis, tanquam in peculio castrensi vel quasi, vt aduertit *Boss. dicto cap. 5. num. 151. in fine*, relatis diuersis sententijs in duobus numeris præcedentibus, Adinstàr eorum, quæ habemus in militibus, quorum iure clerici tanquam milites cælestis militiæ regulari solent, quoniam priuilegia militaria in bonis occasione militiæ quæsitis, et non in alijs competunt.

Quouerò ad alteram limitationem, quæ ex parte filij, vt suprà deducebatur *ex text. in auth. item hæreditas Cod. de bonis, quæ liberis*, stante quod in eodem auito testamento pater & filius honorati erant, iuxtà auctoritates suprà initio allegatas, etiam cum sensu veritatis, dicebam dictam limitationem in hac facti specie non intrare, adhibendo quoque casuum distinctionem, vt in hac materia faciebam *in Romana legati dist. sequenti*; Plures etenim casus in proposito distinguendi sunt, Primus est, vbi agitur de testamentaria dispositione eius, cui ab intestato morienti pater & filius æqualiter successuri fuissent, itaùt testamentaria dispositio explicet solùm id, quod de iure inest, & tunc intrat præfatus textus *in auth. item hæreditas*, militante eadem ratione, cui ille innititur, quod scilicèt pater obtineat portionem proprietatis aliàs de iure antiquo sibi non competētem, ac exuberanter compensatiuā vsufructus, à quo filius eximitur in compensationem damni, quod ex eodē iure nouissimo patitur in proprietate, quam aliàs integram habebat, sed iste casus nō adaptabatur ad facti speciem.

Alter casus est, vbi intestata successio testatoris tota ad filium spectare debuisset, & in quem testatoris affectio, seù dispositio principaliter directa est, pater autem ex eiusdem testatoris iudicio in aliquo honoratur, et tunc pariter ex magis communi & vera opinione præfatæ auth. dispositio locum habere debet, Tum ex eadem superius insinuata ratione compensationis damni, quod filius ità sentit in proprietate, quam aliàs de iure integram habere deberet, Tum etiam ex verisimili voluntate testatoris, quod illud emolumentum patri relinquere voluerit loco vsusfructus legalis sibi aliàs competentis, & hic est casus, de quo agitur per *Rotam decis. 372. par. 5. rec.*, atque in his terminis intelligendi veniunt *Mandell. dicto cons. 110.*, & alij relati per *Andreol. dicta contro. 224. num. 2.*, dum in dicta ratione principaliter fundantur.

Tertius casus est, vbi dispositio ad fauorem filij fit principaliter intuitu & contemplatione patris, & pro eo ab aliquo onere verisimiliter subleuando, iuxtà casum de quo *disc. sequenti*, et tunc non intrat hæc inspectio, quoniam dicitur peculium profectitium, quod tam in proprietate quàm in vsufructu acquiritur patri, et si de facto obtinet filius, tenetur imputare in legitimam, vt eodem *disc. sequenti aduertitur*.

Quartus demùm est casus noster, vbi testator cū pater dispōnit ex motiuo necessitatis, vel principalis ac maioris affectionis, eodemque tempore dispōnit ad fauorem filij, cuius affectio in testatore sit mediante persona ipsius patris, itaùt non ob meritum personale & independens ipsius filij, sed quia filius talis patris, Et tunc probabilius videtur non intrare terminos dictæ auth. ob vtramque rationem vtsupra cessantem, quia dici non potest dispositionem factam ad fauorem patris fuisse ex solo motiuo compensandi vsumfructum, minusque quod dispositio ad fauorem filij fuerit ex motiuo compensandi cum ea maiori proprietate, quam alias obtinere debuisset, et sic cessat vtraque ratio, cui huius auth. dispositio innititur, vt aduertunt, & ex profesò

ſeſso probant *Morot. conſ.*18., *& Giurb. ad conſuetud. cap.*7. *gloſ.*3. *par.*1. *n.*21. *&* 22. *relati per Andreol. dicta controu.*224. *num.*3. *cum ſequen.*, et habetur *diſt. ſeq.*, In hac enim facti ſpecie ſi teſtator obijſſet inteſtatus, vniuerſa ſucceſſio in proprietate & vſufructu debita fuiſſet Marco Antonio patri tanquam filio primi gradus abſque aliqua mixtura Iulij Cæſaris nepotis, cuius patre ſuperſtite, nulla eſt ſucceſſio aui, atque diſpoſitio ad fauorem eiuſdem nepotis non fuit ex merito perſonali, ſed quia filius primogenitus filij ipſius teſtatoris iuxtà facti ſeriē de qua ſupra.

Alia etiam ratione pro meo iudicio concurrente, quod vbi diſpoſitio ad fauorem filij non eſt vt ſuprà ex merito perſonali, ſeù particulari affectione independenter à perſona patris, ſed quia eſt iſtius filius, regulariter id importare magis debet peculum profectitium, Vndè quando, vel ex modo diſponendi, vel potius ex DD. ſubtilitatibus & traditionibus dicendum magis ſit aduentitium, incongruum ac irrationabile videtur vt in odium patris tot exorbitantiæ & ſpecialitates cumulari debeant, dum nulla affiſtit ratio ex ijs, quibus innititur diſpoſitio *dicta auth.*, & in corpore vndè ſumitur.

Et clarius, quia reuerà in hoc teſtamento nil contineri videtur diſpoſitiuè ordinatum ad fauorem filij, cum totum ſit enunciatiuè ſeù præſuppoſitiuè, enunciando ſcilicèt primogenituram iam factàm per actum inter viuos irretractabilem, & in qua idem filius ſuccedere debuiſſet, etiamſi teſtator nihil deſuper dixiſſet, vndè propterea fuit expreſſio eius quod iam inerat, et conſequenter non videbatur, quod exindè dictus effectus deduci poſſet.

Maiorem difficultatem mihi inferebat alterum motiuum, quod cum huiuſmodi bona non obueniſſent liberè in fi-
21 lium, ſed cum vinculo primogenituræ, probabilius videtur in huiuſmodi bonorum ſpecie non intrare hunc vſumfructū legalem, Vel ob eandē rationem cadentem in feudis, quod non detur ſeruitus ſeruitutis, Vel ob alterā, cui magis communiter DD. innituntur, quod ſcilicet de facili dari poſſet caſus, vt filio patri præmoriente, ſeù poſt eius mortem ad breue tempus decedente, ſucceſſio fideicommiſſi vel primogenituræ prorſus inanis remaneret ex ijs, quæ habentur *in Bononien. vſusfructus de Pepulis hoc cod. tit. diſc.* 63. vbi de hac limitatione; Et fortius quia accedere quoque videbatur voluntas teſtatoris, vnde propterea intraret altera limitatio deducta *ex auth. excipitur*, dum in dicta enunciatiua, ſeù præſuppoſitiua diſpoſitione teſtator præſuppoſuit, quod dictus Iulius Cæſar nepos poſt eius mortem dictā donationē ſeù primogenituræ ob ceſſantem reſeruationem vſusfructus ad eius fauorem obtenturus eſſet in effectu & fruitione cum illis verbis, *che entrarà à godere*, quæ referri non poſſunt ad proprietatem, quam ab initio mortis fratris primogeniti ipſo donatore viuente iam obtinebat; Et conſequenter teſtator ità implicitè præſuppoſuit dictum vſumfructum legalem non intrare; Verùm ſuper hoc motiuo, non omninò maturum iudicium efformari potuit, quia parùm ac fortè nihil ſuper eo diſputatum fuit, cum filj defenſores in dictis diſputationibus habitis coram A.C., magis propriam opinionē, quàm cauſam defendentes, principaliter inſiſterent in dicto altero motiuo priuilegij clericalis, ob quod iſtud à me magis formidatum, neglectū fuit, licèt ex quadam æquitate ſeù epicheia, atque ex veriſimili voluntate defuncti ſpectata magis eius ſubſtantia, quàm cortice verborum, ſtantibus præſertim particularibus facti circumſtantijs, prudenti ſcilicèt & recta adminiſtratione patris, ac ætate & non adeò matura prudentia filij; dicto motiuo non obſtante adhuc probabilis viſa fuerit præfata determinatio ad fauorem patris; In Rota verò incertum eſt, ex qua cauſa adhuc mea opera adhibita nō fuit, ſuper quo mea eſt conſuetudo relinquendi partes in plena libertate, ac genio nunquā conquerendo, ſiue turpes preces vel diligentias, aut interceſſiones adhibendo, vt fortè alicubi fieri ſolet cū maximo profeſſionis vilipendio.

ROMA-

ROMANA LEGATI PRO PETRO CAFFARELLO CVM ANNA FILIA.

Casus decisus per Rotam pro Anna, et postea concordatus.

De eadem materia vsusfructus legalis patri competentis in bonis aduentitijs filij, An locum habeat in ijs bonis, quæ obueniunt ex iudicio illius testatoris, qui in eadem dispositione patrem quoq; in aliquo honorauit.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *De dispositione auth.* Item hæreditas *super cessatione vsusfructus patris.*
3 *An procedat quando pater & filius instituuntur hæredes in testamento, & sic æqualiter vocantur ad hæreditatem vniuersalem.*
4 *Quid vbi pater est hæres & filio relinquitur legatum.*
5 *Quid in casu conuerso, vbi filius est hæres, & patri relinquitur legatum.*
6 *Et de casu, in quo vterque pater & filius sint legatarij alia persona scripta hærede.*
7 *De ratione ob quas in legato non intret dicta auth. Item hæreditas.*
8 *Vbi sit legatum puellæ nubendæ, est coniectura prohibitionis vsusfructus legalis patri.*
9 *Declaratur quomodo id intelligendum sit.*

DISC. LXII.

1 CArdinalis Caffarellus vnicum habens germanum fratrem Petrum prolem masculina destitutum, ac verisimiliter desperatum vnicam habentem filiam puellam in ætate nubili adhùc non constitutam, in eius testamento, institutis hæredibus aliquibus Ecclesijs seù locis pijs, præfato Petro aliqua fecit legata, dictæ verò ex eodem fratre nepti, Annæ nuncupatæ, reliquit palatium suæ habitationis. Cumque tractu temporis casus dederit, quod eadem Anna inscio & inuito patre nupserit, vnde propterea inter eos exorta est lis in Rota super dotis constitutione iuxtà ea quæ habentur *sub tit. de dote disc. 1. & sequen.*, illa controuersia istam quoque excitauit, An scilicèt hoc legatum vtpotè patris intuitu factum censendum potius esset peculium profectitium, seù quod eius speciem haberet, vndè imputandum veniret in dotem à patre debitam, Vel saltèm, quod id induceret filiæ prouisionem, ex qua dotem obtinendo nõ posset patrem inuitum cogere ad aliam dotem constituendam, & de his actum est in dicta materia dotali *dicto disc. 1. & sequen.*; Quatenùs verò, vt Rotæ sensus fuit, in vtroque pro filia respondendum esset, assumpta fuit disputatio, An saltèm patri debitus esset vsusfructus legalis iuxtà regulã *textus in l. cum oportet & toto tit. Codicis de bonis quæ liberis*, Datoq; desuper particulari dubio coràm *Verospio*, Petro informare negligente, *sub die prima Iunij* 1665. ad fauorem Annæ solùm informantis prodijt resolutio confirmata 27. *Ianuarij* 1666. coram *Otalora* in locum Verospij interim defuncti subrogato, pariter vna tantũ parte informante confirmata 22. *Martij sequentis* vtraq; parte informante, Sed concessa noua audiẽtia & reproposita causa, dilata fuit resolutio ob difficultates desuper habitas, quod ansam dedit concordiæ, quæ tàm istam, quàm dictas alias controuersias terminauit.

In his igitur duabus disputationibus, in quibus Ego pro Petro patre scribebã, præsertim verò vltima, cum dictæ præceden-

cedentes decisiones principaliter insisterent in limitatione dictæ regulæ de-
2 sumpta *ex auth. item hæreditas Cod. de bonis quæ liberis* iuxtà intellectum, seù opinionem *glos.* ibidèm, quam sequuntur cæteri vt infrà, & in doctrina *Bart. in l. si vsusfructus §. si ità quis num. 1. ff. quandò dies legati cedat*, vt scilicèt vsusfructus legalis non debeatur patri in ijs bonis, quæ in diem obueniunt ex iudicio extranei testatoris in eodem testamento vel alia voluntate ad fauorem patris quoque disponentis iuxtà auctoritates in eisdem decisionibus deductas, in magna parte collectas *per Andreol. controu.* 224; Dicebam procedi fortè cum aliquo æquiuoco ità indefinitè firmando dictam propositionem, atque in idem adhibendo auctoritates percutientes casus nimium inter se diuersos. Quarè ad eruendam veritatem, ac æquiuoca tollenda, aduertebā idē *quod disc. præced.* omninò scilicet procedendum esse, cum plurium casuum distinctione.

Primus enim est, vbi ab eodem testatore quamuis extraneo pater & filius in-
3 simùl hæredes instituuntur, & tunc intrat quæstio, ân dispositio *textus in dicta auth. item hæreditas Cod. de bon., quæ liber.* loquens de intestata successione locum habeat in isto casu, et quamuis *Iacob de Arenaic. Angel. Fulgos. Corn. & alij in eadem auth. relati per Franch. dec. 651. num.* 6. *& sequen.* teneant negatiuam, quā etiā tenent *Paris. cons.* 129. *n.* 9. *lib.* 1. *Gomez, qui dicit communē ad l.* 48. *Thauri num.* 13., & tenere videtur idem doctissimus *Franch.* vbi suprà, licèt referat pro maiori parte votorum fuisse decisum pro filijs.

Nihilominus magis communiter videtur recepta opinio *Irnerij*, quam tenet *glos. in eād. auth. item hæreditas* verbo *forsan.*, & sequuntur *Castrens. & Salicet ibidem*, & in his terminis loquuntur *Bart. cons.* 118. *num.* 5. *lib.* 1. *lib.* 1. *Bald. cons.* 324. *lib.* 5. *Boer. dec.* 185. *num.* 15. *Gratian. discept.* 713. *num.* 31. *& decis.* 76. *num.* 25. *Surd. cons.* 116. *num.* 41, *& de alimen. tit.* 2. *q.* 15. *num.* 22., quasi quod testator ità censeatur se voluisse conformare cum dispositione iuris *in dicta auth.* Verùm extraneam dicebam istā quæstionem à casu controuersiæ, quia neque pater, neque filia instituti erant hæredes, & consequenter omnes istæ auctoritates erant incongruæ.

Alter casus est, vbi pater est institutus hęres, filio verò aliquid iure legati relinquitur, & de isto casu, licèt incidenter, agit inter omnes qui allegantur in dictis
4 huius causæ decisionibus solus *Gabr. cons.* 116. *lib.* 1., Atque huic casui propriè conuenit doctrina *Bart. quæ in secunda decisione allegatur in l. si vsusfructus §. si ita quis num. 1. ff. quando dies legati cedat*, quam in proposito ponderat *Gabr. lococitato*, Bartolus enim nō agit de casu quæstionis præcedentis, minusque de sequenti, vndè malè per aliquos ad id allegatur, sed solùm dicit, quod si quis aliquid relinquit, vel donat filio, vt ipsi filio soluatur, ex hoc resultat coniectura, quod censeatur prohibitus patri vsusfructus, vndè infertur, quod dum pater scriptus hæres grauatus est soluere legatum filio, ergo testator cogitauit patrem non esse vsufructuarium, & administratorem. Sed quidquid sit de veritate, istam examinare non oportebat, quia neque eramus in casu, et quatenus tenenda esset opinio filio fauorabilis, *Bartolus* non mouetur ex dispositione vel ratione *dicti text. in auth. item hæreditas*, sed à præsumpta prohibitione, & sic ista doctrina erat pariter extranea à casu controuersiæ.

Tertius casus est conuersus, quandò filius instituitur hæres, patri autem aliquid iure legati relinquitur, ân scilicet pater habeat vsumfructum hæreditatis,
5 & de isto propriè agit *Mandell. cons.* 110, cum quo transire videntur *Surd. de alim. dicto tit.* 2. *q.* 15. *n.* 24. *& Andreol. controu.* 224. *num.* 9. & agitur *decis.* 547. *par.* 4. *recent.*, Nemo autem ex alijs allegatis in decisionibus percutit istum casum, sed vel primum vel secundum, Atque *Mandell.* non mouetur ex dispositione *dicti text. in auth. item hæreditas*, sed ex alia, vt infrà.

Contrarium isto casu tenet *Paris. dicto cons.* 129. *num.* 10. *& sequen. lib.* 1. qui benè id probat, & ex professo per optima fundamenta innixa in principijs iuris, Atq; reprobatis nominatim *Mandello & Surdo*, latè & benè *Morotius cons.* 18. & sequuntur *Giurb. ad consuetud. Messan. cas.* 7. *glos.* 3. *par.* 1. *num.* 21. *& sequen. Ca-*

*racciol.dec.*1. *num.*18. vnde liquet maiores auctoritates in numero, & forsàn etiàm in pondere assistere huic opinioni.

Prætereà si benè ponderentur tam casus, de quo *Mandell.* agit, quàm fundamenta, quibus mouetur, dici potest, ipsum non improbabiliter loquutum esse in suo casu; Agit enim de annuo legato scut.200. ad vitam, in quo testator filium scriptum hæredem ad fauorem patris grauauerat.

Ex hoc enim disponendi modo resultare videtur quædam implicita testatoris voluntas prohibendi vsumfructum legalem, quoniam implicare videtur, vt idem pater possit esse vsufructuarius totius hereditatis, & legatarius annuæ præstationis ex eodem vsufructu soluendæ, & cum eodem sensu procedit *Surd. de alim.loco cit.num.*24. dum loquitur de casu in quo scripto hærede filio, relictus fuerat patri vsusfructus resoluendus in alimenta iuxtà consuetudinem *Bulgari*, quam rationem optimè ponderat *Morotius vbi supra num.* 22., & cum eo *Giurb. vbi suprà*, licèt & isto casu contrarium verius putet *Caracciol. dicta dec.*1.*n.*19.

Et sic vbi legatum factum patri est in proprietate, tunc nulla adest auctoritas quæ patri aduersetur, & pro eo stant *Paris. Morot; Giurb., & Caracciolus*; Et licèt in his terminis loquatur *decis.* 547. *par.*4.*recent*; vbi de filio scripto hærede cum legato scut. 50. ad fauorem patris, Attamen, vt patet ex cõtextu decisionis, in eo casu ex multis coniecturis clara est voluntas testatoris, inter quas coniecturas connectitur tertio loco ista omnium debilior, et sic dicta decisio verè non facit auctoritatẽ in quæstione; Sed neque hic erat casus noster, quia neque filia instituta erat hæres, & consequenter istæ quoquè auctoritates erant extraneæ.

Quartus demùm casus est ad rem præcisè adaptabilis, vbi testator alio scripto hærede, legat in eodem testamento patri & filio vtrique in proprietate tanquam per separatas ac diuersas dispositiones, et tunc, aut ex facti circumstantijs constat affectionem principaliter directam esse in filium, pro quo pro maiori parte dispositum sit, nulla verò particularis ratio vrgeat ergà patrem, & intrare videtur eadem ratio ponderata per *Mandell. dicto conf.* 110., quod scilicet patri tale legatum relictum censeatur in præmium seù compensationem dicti vsusfructus legalis, quem ità implicitè præsupposuit ei acquirendum non esse iuxtà deducta *decis.* 547. *par.*3. *rec*; Aut æqualis fuit affectio, itaut vnum legatum ab altero dependentiã non habeat, Et multomagis, vbi maior est ergà patrem, cuius intuitu & contemplatione potiùs filio illud relictum censetur, Et tunc vbi etiam fauore filij respondẽdum esset, ad effectum scilicet excludendi peculium profectitium seù necessitatem imputandi in legitimam, aut in dotem à patre filio debitam, vt prò imputatione regulariter respondendum videtur ex deductis *per Surd.*50*nsf.* 488. *num.* 15.*cum sequen.Merlin. de legitima lib.* 2. *tit.*2.*q.*16.*num.*8.*cum sequen; & num.*17. *cum sequen.* & habetur *sub tit.de dote* Et adhuc probabilior videtur opinio *Morotij dicto conf.* 18., *ac Paris.* & aliorum apud eum, quam sequuntur moderniores vtsuprà, reiecta illa *Surdi de alimentis tit.*2.*q.*15.*num.* 24. *in fine*, quem specialiter *reprobat Morot*; quoniam est cumulare plures exorbitantias & specialitates, impediendo scilicet, ne illa dispositio facta filio magis contemplatione patris, quo mediante testatori coniungitur, efficiatur peculium profectitium, seù non cadat sub imputatione, et quod neque retineat naturam peculij aduentitij in ordine ad vsumfructum legalem patri in hoc peculio debitum.

Et quamuis in contrarium vrgere videretur ratio cuiusdam circuitus inanis, ità distinctè legando patri & filio, quasi quod nisi testator voluisset legatum filio pleno iure facere, poterat totum patri relinquere cum onere restituendi filio, Nihilominus duplex ratio concurrere videtur dicti circuitus exclusiua, & compatibilis cum isto vsufructu legali, pro cuius præsumpta seù coniecturali prohibitionine concordant DD. requiri coniecturas concludẽtes & vniuocas ex deductis *in Romana vsusfructus de Columna disc.*60. & alibi; Prima enim ratio generalis est ad tollendum omne dubium, quod cadere posset super imputatione vel collatione

cum

cum alijs filijs tunc natis vel in futurum naſcituris, ſiuè nè patris creditoribus ius quæratur cum ſimilibus; Et altera particularis in hac facti ſpecie, quod cum ageretur de puella, quam teſtatoriã approximante ac imminẽti nubili ætate cogitauit nubendã eſſe, ità voluit directè ei hoc legatum facere, vt cum hoc palatio tanquam re prompta & qualificata, magiſq; tuta & immuni ab hypothecis vel alijs iuribus quæ ſuper bonis patris cadere poſſent, dos conſtitueretur, abſque neceſſitate expectandi purificationem conditionis mortis patris, quæ requiritur, vbi proceditur per viam ſubſtitutionis. Et quamuis iſta conſideratio potiùs retorqueri poſſet, atque pro meo iudicio eſſet potentior ratio ſeù coniectura excluſiua dicti vſus-
8 fructus, quamuis neque per ſcribentes in contrarium, neque in deciſionibus ità deducta, quia cum dos principaliter conſtituatur pro obtinendo fructu, cum quo matrimonij onera ſupportanda ſunt, atque puellis nubendis, ad hunc finẽ legata fieri ſoleant, ideò incongruit hic vſusfructus legalis duraturus durante vita patris, & conſequenter iſta videatur vna ex coniecturis inducentibus excluſionem ſeù prohibitionem.

Nihilominus, etiam in ſolo ſenſu veritatis credebam hanc eamdem conſiderationem retorqueri in ordine ad alium punctum dotis iuxtà deducta in dicta alia materia dotali vtſuprà, quod ſcilicet teſtator ità conſiderauerit germanum fratrem vel in toto vel in parte ab hoc dotationis onere ſubleuare, ſaltèm ad effectum, vt viuens cogendus non eſſet ad aliam dotem ex integro filiæ iam diuiti & prouiſæ conſtituendam, ſed ad ſolum ſupplementum; Et ſic quod iſta eſſet circumſtantia, ob quam facilius recipienda ſit opinio *Couarr*, *Sanchez*, & aliorũ, de quibus *dictis diſc. 1. & ſeq. ſub tit. de dote*, vt bona propria nõ habeantur in cõſideratione etiamſi dici non poſſet effici peculium profectitium ad effectum imputationis in legitimam; Sed nimium exorbitans videbatur, ac veriſimili teſtatoris voluntati contrarium cumulare tot rigores ac ſpecialitates, quod ſcilicèt iſtud legatum cenſendum non eſſet factum intuitu & contẽplatione, patris ad dictum effectum peculij profectitij ſeù imputationis, Et vlterius, quod neque neque in eo tanquàm peculio aduentitio acquireretur vſusfructus legalis, nec. non, quod neque illius ratio habenda eſſet ad effectum excuſandi patrem dotando filiam eo inuito nubentem iam ditatam & prouiſam, ideoque cum iſtis conſideriationibus vel ſimilibus procedendum videtur in huiuſmodi quæſtionibus, quæ ſunt magis facti & voluntatis quàm iuris non autem cum regulis ſeù doctrinis generalibus cum hic videatur vnus ex maioribus ac frequentioribus iuriſtarum erroribus & æquiuocis quoniam quæſtiones facti & voluntatis cum ſingulorum caſuum indiuiduis & particularibus circumſtantijs decidendæ ſunt.

BONON.

VSVSFRVCTVS DE PEPVLIS PRO MARCHIONE PEPVLO

Reſponſum pro veritate.

An vſusfructus legalis debitus patri in bonis aduentitijs filij competat in bon's fideicommiſſo vel primogenituræ ſubiectis:

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *An vſusfructus competat patri in bonis fideicommiſſarijs.*
3 *Vbi filius acquirit ſolum vſufructũ quid patri debeatur.*
4 *Grauatus fideicommiſſo àn ſit dominus vel vſufructuarius.*
5 *An per alienationis prohibitionem cenſeatur prohibitus vſusfructus patri.*
6 *De aliqua coniectura prohibitionis.*

DISC. LXIII.

DE PEPVLIS habens filium, vel bannitum, vel longè abſentem, itaùt incertus eſſet eius reditus ad patriam, & filiam iàm nuptam alteri de eadem eius familia, in teſtamento ſub quo deceſſit in euentum, quem dictus maſculus non rediret, dictam filiam inſtituit, cui ſubſtituit eius primogenitum maſculum cum perpetuo ſucceſſiuo fideicommiſſo de primogenito in primogenitum durante linea maſculina, qua extincta vocauit cum eodē onere fideicommiſſi quoſdam tranſuerſales, Quià verò inter cætera eius bona quoddam caſtrum iuriſdictionale poſſidebat, iſtud reliquit genero, donèc & quouſque ex dicta eius filia naſceretur filius maſculus, ad quem illicò dictum caſtrum pertinere voluit, eidem tamen primogenituræ vinculo vt ſuprà obnoxium; Vndè ſuſcepto dicto filio maſculo ex dicta tectatoris filia, eaq; defuncta, orta eſt dubitatio, An ex bonis à dicto teſtatore in dictum maſculum ſuperſtitem ex dicta filia defuncta obuentis, ſtante onere fideicommiſſi deberetur patri vſusfructus. 1

Et prò veritate conſultus, Reſpondi me co. trà patrem forsàn requirentem habere difficultatem, licèt enim iſta ſit quæſtio, in qua DD. hinc indè ſcinduntur, affirmatiuam namque, vt ſcilicèt etiàm in bonis cum onere fideicommiſſi vel primogenituræ ad filium obuentis pater habeat vſumfructum, quaſi quod ſtante generalitate *text. in l. cum oportet C. de bon. quæ liber.* regulariter procedere debeat, dum in iure iſte caſus non reperitur exceptus, vt poſt alios ab eis allegatos tenent *Suarez. in quæſt. maioratus poſt repetitiones num. 9. Molina de primogen. lib. 1. cap. 19. numer. 18. admittit Menoch. conſ. 1022. numer. 6. Caracciol. deciſ. prima.* 2

Negatiuam verò tenent *Ripa, Bauer, Soccinus, Crauetta, & cæteri relati per Surd. conſ. 116. num. 56. & 57. cum ſeqq.*; & hanc opinionem ſequuta eſt Rota *in Romana vſusfruct. 28. Maij 1607. coram Marco Montio*, nequè memoria ſuggerit Rotam modernā hunc articulum formitèr examinaſſe, cum ſolum orta quadam conſimili controuerſia inter patrem & filium, in quem bona fideicommiſſi oneri obnoxia obuenerāt, illaque diſputata in ſolo poſſeſſorio retinendæ, cui ſcilicèt debita eſſet manutentio hujuſmodi lite in petitorio pendente, reſponſum fuit pro filio, *vt in Romana manutentionis 28, Iunij 1652. coram Dunozetto inter ſuas dec. 922.*

Hanc ſecūdam filio fauorabilem dixi, mihi, iuxtà ſenſum veritatis, videri magis veram & rationabilem, quia cum proprietatis liberum dominium, & diſpoſitionem non habeat, ſed tota eius vtilitas conſiſtat in reddituum ſeù fructuum perceptione eius vita durante, itaùt licèt legaliter ex veriori ſententia ſit dominiū reſolutioni ſubiectum, attamen quoad effectum videtur potius ſpecies vſusfructus, ſi iſte patri acquirendus eſſet, ſucceſſio quòad eum remanere poſſet inanis ob eius prædeceſſum patri vel breuem obitum poſt illum patris.

Et ex qua ratione ſemper mihi placuit, ac verior viſa eſt opinio de qua *DD. in auth. idem eſt C. de bon. quæ liber*; quod ſcilicet vbi filio ſolus vſusfructus relictus eſt, pater prætendere non poteſt niſi, vel ſolam commoditatem conſiſtentem in rebus ad eius vſum neceſſarijs, eo modo, quo illa ſibi conceditur in feudis & alijs in quibus ex legis diſpoſitione non autem hominis prohibitione vſusfructus ei non quæritur, vel vſumfructum ipſorū fructuum in ſortem conuersorum, eodem modo quo habetur de viro, cui non ius percipiendi fructus, ſed ipſi fructus principaliter in dotem dentur iuxta deciſionem *Merlini 843.* cum alijs *in Romana fructuum ſeù dotis ſub tit. de Regalibus ad materiam locorum montium diſc. 28*, & quam opinionem ſequuntur congeſti per *Caſtill. c. 63. n. 16. cum ſeqq.* 3

Nullatenus autem arridet opinio, quā *ex Cino* tenere profitētur *Gabr. conſ. 162. vol. 2. & idem Caſtill. num. 20*; quoniam ità filio patri prædecedente, legatum remaneret omninò inutile, nequè in eo daretur acquiſitio proprietatis contradiſtincta ab vſufructu, qui patri debetur,

tur, ſolumque puto exemptionem patris à reſtitutione finito vſufructu procedere reſpectu eius, quod percepit ratione ſolius commoditatis, quam omninò erroneum mihi videtur in pleno vſusfructus effectu verificari.

Ponderando etiam quod lex nouiſſima decreuit patri huiuſmodi vſumfructum loco illius proprietatis, quam aliàs de iure antiquo in bonis filio familias delatis pater acquirebat, vnde ſi hunc vſumfructum acquireret, iuris nouiſſimi
4 diſpoſitio ſine aliquo effectu remaneret, quia pater obtineret totum id, quod ius antiquum ei decernebat.

Licèt enim iuxtà magis receptâ opinionem, fideicõmiſſarius ſit potiùs dominus reſolubiliter quàm vſufructuarius *Molin. de primogen. lib. 1. cap. 19. num. 4. & ſeqq*; *Rot. dec. 200. num. 13. par. 5. rec*; Et habetur pluries deductum in ſua materia *ſub tit. de fideicomm*; ac etiam ſæpius in materia Bullæ Baronum *ſub tit. de feudis*, præſertim *diſc. 89*; Nihilominus id rectè procedit ad alios iuris effectus ex vno vel alio titulo reſultantes, ſed quoad effectum vtilitatis & commodi burſalis, in ſubſtantia videtur idem, quia fideicommiſſarius grauatus eo fideicommiſſo, quod eſt certo extiturum, itaùt vel phyſicè vel moraliter ſperare non poſſit ob ſubſtitutorum prædeceſſum fideicommiſſi caducationem & bonorum libertatem, quia nempè Eccleſia vel alia manus mortua ſubſtituta ſit, Sinè etiam vocatum aliquod genus veriſimiliter eo viuente non periturum, in effectu grauatus aliud ex hereditate percipere non dicitur niſi fruitionem pro tempore eius vitæ.

Fortius hæc procedere dicebam in præſenti ſtante ſtrictiſſima prohibitione
5 alienationis, qua concurrente *idem Molina*, qui partes patris tenet *dicto cap. 19. num. 29.* dubitat, & cum eo pertranſit *Menoch. d. conſ. 1022. num. 6*; & comprobat *Surd. d. conſ. 116. nu. 30*; Licèt etiam iſta circumſtantia accedente adhùc contra filium dubitent *Caracciolus dicta deciſ. 1. & Andreol. dicta controuerſ. 224. num. 10.*

Conſiderabam etiam pro ratione dubitandi contrà patrem coniecturam vo-
6 luntatis teſtatoris reſultantem à modo diſponendi de dicto caſtro iuriſdictionali, quod reliquit Genero ſolùm donèc & quouſque naſceretur filius maſculus, quo nato, voluit illicò, ad iſtum ſpectare, vndè reſultare videtur præſumptio quod habuerit in animo, vſumfructum patri non eſſe acquirendum, quia cum legalis vſusfructus annexã etiam habeat adminiſtrationẽ, et iuriſdictionis exercitium, vtiquè ferè inepta remaneret iſta diſpoſitio, nam pater ità in eiuſdem iuriſdictionis adminiſtratione continuaret, cumque fideicommiſſum ſit ſpecies ſeruitutis, & vſusfructus ſit etiam ſeruitus, eſſet ità dare ſeruitutem ſeruitutis de iure non admittendam, et ex qua ratione inter aliàs recepta concluſio eſt, in feudis patrem non habere hunc legalem vſumfructum, ſed quamdam ſolam commoditatem, vt incidentèr inſinuatur *in Romana vſusfructus de Columna diſc. 60.*

EVGVBINA
VSVS FRVCTVS
PRO
PETRO ANTONIO MAGGIOLO,
CVM
PRESILLA FILIA.

Reſponſum pro veritate.

De eadem materia vſusfructus legalis competentis patri in bonis ad. uentitiis filiorum, an ceſſet ob contrariam voluntatem teſtatoris.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Vſusfructus legalis competens patri in bonis filij ceſſat concurrente hominis prohibitione etiam tacita.*
3 *De probatione voluntatis coniecturatæ.*
4 *Quandò nequè commoditas patri acquiratur.*
5 *Pendente tali controuerſia filius manutenetur.*
6 *Ad probandam voluntatis declarationem ſufficiunt teſtes ſingulares.*

DISC. LXIV.

1 BARTHOLOMEVS reliquit Preſillæ vxori nonnulla bona, ſuper quibus vſumfructum prætendebat Petrus Antonius pater, à quo pro veritate conſultus dixi, me non leuem contra ipſum requirentem ſentire difficultatem, ideòque quamcumq; concordiam cum filia conſului; Licèt enim ipſe fundatam haberet intentionem in clara diſpoſitione *text. in l. cum oportet C. de bon. quæ liber.* Attamen ceſſat eius diſpoſitio concurrente teſtatoris prohibitione, ſuper qua neceſſaria non eſt voluntas clara
2 & expreſſa, ſed ſufficit etiam tacita, coniecturalis, & præſumpta, vt firmant communiter *DD. in Auth. Excipitur, vt in l. cum filio fam. ff. de legat. 1, de quibus Caſtill. de vſufr. cap. 3. num. 55. & ſeqq. Paſchal. de patr. poteſt. par. 1. cap. 3. n. 38. Surd. conſ. 116. num. 54. & ſeqq. & conſil. 143, num. 21. Andreol. controu. 224. nu. 1. Merlin. lib. 1. controu. 29. numer. 21. cum ſeqq. & habetur diſc. præced.*; Eſt benè verum, quod coniecturæ debent eſſe vrgentes & tales, quod non niſi dicta prohibitio ex eis reſultet, itaùt æquiuocæ non ſufficiant *Molin. de primogen. lib. 1. cap. 19. num. 31. Paſchal. d. cap. 3. num. 38. Caſtill. d. cap. 3. num. 57. cum alij d. diſcurſ. præced. & diſc. 60.*

In iſto caſu aderant teſtes in magno numero deponentes de voluntate teſtatoris, quod de bonis per eum vxori relictis eſſet iſta libera & abſoluta domina, itaùt commodius cum eis denuò nubere, vel decentius etiam cum curru viuere poſſet, quæ vtiquè equi non potuiſſent, ſi vſusfructus deberetur patri, qui poſſet filiæ ſuperuiuere; Sed quod magis me mouebat, erat explicata per eoſdem
3 teſtes expreſſa voluntas, quod de huiuſmodi bonis nihil ad eiuſdem Preſillæ coniunctos ſpectare deberet, ac nihil ad Oppidũ Cathiani, vbi pater viuebat, adducere vel mittere deberet, addita etiam per vnum teſtem ratione inimicitiæ, ſeù modicæ affectionis inter teſtatorem, et vxoris patrem, alioſque coniunctos, quo caſu res eſt indubitata.

Adeoùt quamuis vbi patri de iure in aduentitijs non quæritur vſusfructus, ac-
4 quiratur tamen commoditas, adhùc tamen iſta ceſſet, vbi conſtat teſtatorem ad huiuſmodi prohibitionem inductum eſſe, nedùm ex beneuolentia ergà filium familias, ſed etiam ex odio vel modica affectione ergà patrem, vt communi calculo firmant DD. ſuprà citati, & alij de materia agentes.

Clarius verò quia vltrà teſtatoris aſſertionem à tertio teſte probatam, aliundè conſtabat de dicta inimicitia, vel ſaltèm modica beneuolentia, ac etiam quia ex teſtamenti tenore conſtabat, teſtatorem, exequutionem legatorum vel onerum, ipſamque diſpoſitionem direxiſſe ad ipſam Preſillam, ex hoc enim diſponendi modo reſultat coniectura prohibitionis vſusfructus, quia cum hic importet etiam adminiſtrationem, verba in patrem potiùs dirigi debuiſſent *ad text. cum gloſ. in l. ſi vſusfructus §. ſi ità quis ff. quandò dies legati cedat, vbi Bart. num. 1. Surd. dict. conſ. 116. num. 55. Menoch. conſ. 102. num. 1. Gabr. conſ. 118. n. 12. vol. 1. & dicto diſc. præced. & diſc. 60.*

Et quandò ſuper his omnibus aliqua ſubeſſet difficultas, adhuc tamèn, dicebã quod donec articulus diſputatur in petitorio terminando per tres conformes, interim in poſſeſſorio manutentio deberetur filiæ, vt in puncto dixit Rota *in Romana manutentionis coram Dunozetto inter ſuas deciſ. 922.* Vndè propterea patri magis expedire dixi concordiam, cum ei in graui ætate conſtituto non expediret expectare exitum adeò incertum

trium

trium conformium, & interim litis expensas cum filia subsstinere.

Nec obstare credebam quod testes non essent rogati, ac singulares, quia nō agebatur de probando testamēto vel legato, sed solùm de declaranda testatoris voluntate, pro qua si sufficiunt coniecturæ & præsumptiones, multò magis sufficere debent testes de illa, explicitè deponentes; Vndè non videtur necessaria solemnitas rogitus, neque obstat singularitas, vbi non est obstatiua, sed admiculatiua, quæ sufficit, vt in specie probandi voluntatem declaratiuam
6 testatoris, quod sufficiant testes singulares *Mantic. de coniectur. lib.12. tit.18. num.18. Buratt. decis.168. numer. 22. & 616. num.16. Rot. dec.257. num.9. par.7. rec. Catacen. hæreditatis 28. May & 24. Nouembris* 1649. *coram Cerro* 310. & 350. *par.* 10. *rec. Romana bonorum seù vsus fructus* 19. *Ianuarÿ* 1652. *Zarata dec.f.211. par.11. rec. & in alijs*. Distinctio autem motiuata inter probationem voluntatis importantis nouam dispositionem & declarationem, vt primo casu requirantur septem, vel quinque testes rogati & contestes est vera, sed deficiebat applicatio, quia versabamur in secundo casu declarationis.

in certa domo per hæredem legata. rio præstandi, an talis domus alienari possit cum dicto onere per emptorem adimplendo, vel potius legatarius impedire possit alienationem, ac petere sibi præstari hospitium ab ipso hærede, licitè recusando illud recipere à tertio.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Dominus domus, cuius habitatio, vel hospitium alteri competit, an possit illam vendere inuito eo cui habitatio debetur.*
3 *Proprietarius alienare potest proprietatem, & vsufructuarius non impedit.*
4 *Secùs vbi agitur de hospitio, et de rationibus habitationis.*
5 *Quando ex legato habitationis infertur ad legatum ipsius rei.*
6 *Legatarius habitationis an possit domum locare, vel alijs ad habitandum concedere.*
7 *Quando importet seruitutem.*
8 *Et quando non importet seruitutem, neque ius, sed simplicem facultatem, et de differentia.*
9 *Quandoque importat ius honorificum, seù clientelam & deuotionem.*
10 *Et isto casu impleri non potest per substitutum.*
11 *Seruitium feudale an per feudatarium præstari possit per substitutum.*

ROMANA

SEV

ALBANEN. LEGATI

PRO

CARDINALI RAGGIO

CVM

CONFRATERNITATE CHARITATIS SANCTI HIERONYMI DE VRBE.

Casus resolutus per A.C. ad fauorem Cardinalis, qui victoriæ postmodum ex charitate, & benevolentia cessit.

DISC. LXV.

Facto legato habitationis seù hospitij

1 ANdreas Factorius Vrbis incola, occasione plurium vinearum, quas habebat in territorio Albani, possidebat etiam in eadem Ciuitate domum attenta loci proportione conspicuam & oportunam, in qua consuetudinem habebat satis hilari animo hospitio recipiēdi

di Cardinales, Prælatos, vel alios, qui tempore Veris & Autumni recreationis gratia per aliquos dies ibi commorari eligerent, inter quos frequentius hoſpitio recipere conſueuerat Cardinalē Raggium iuniorem, cuius hoſpitium in eo conſiſtebat, quod retentis pro ſeipſo aliquibus manſionibus appartamenti ſuperioris ad habitandum, ac tinello, aliiſque officinis ad vindemiarum vſum deſtinatis, appartamentum nobile cum alijs inferioribus officinis ad Magnatis vſum neceſſarijs & congruis, vnà cum neceſſaria ſupellectili aſſignabat, necnon ligna, vinum pro menſa ipſius Cardinalis, ac fœnum & blades pro equis currus ſubminiſtrabat.

Moriens igitur ſcripta hærede vniuerſali inſigni Archiconfraternitate Charitatis Vrbis in Eccleſia Sancti Hieronymi exiſtentis, mandauit in eodem hoſpitio dictum Cardinalem eius vita durante in dictis temporibus Veris & Autumni à dicto hærede recipiendum eſſe cum omnium præmiſſorum ſubminiſtratione, eodem modo quo ipſe viuens illū recipere cōſueuerat; Cumque eius morte ſequuta, dictæ Archiconfraternitatis officiales minus expedire crederent incūbere culturæ vinearum, ob quarum vſū neceſſaria erat dicta domus, & ſine qua vineæ nō de facili vel longè minori pretio vendi potuiſſent, tàm domum quàm vineas de facto vendiderunt, iniuncto emptori onere adimplendi in omnibus legatum prædictum iuxtà teſtatoris diſpoſitionem.

Cui venditioni ſe opponente Cardinali, orta eſt lis coràm A.C; coram quo ex parte Confraternitatis dicebatur, huiuſmodi legatum non importare rei legatæ dominium, ſed tantùm quamdam ſeruitutem, ſeù eius ſpeciem, per quam dominus fundi ſeruientis non impeditur illum alienare, dummodò ſeruituti non præiudicetur, quia nempè nouus dominus, in quem alienatio fiat eamdem præſtare ſe offerat, allegando in his proximis terminis *Caſtrenſ. in l. 2. C. de vſufr. & cæteros deductos per Caſtill. de vſufr. cap. 34. n. 8. cū ſeqq.*, vbi cōſtitutis contrarium tenentibus verius de iure probatur proprietarium non prohiberi vendere, vel hypothecare proprietatem, ſeù aliàs de ea diſponere, dummodò ſaltum remaneat ius vſufructuarij, cuius nihil intereſt proprietatem ab vno vel ab altero poſſideri, quoties ipſe ius ſuum aſſequitur, neque ex mutatione perſonæ eius conditio fit deterior, quos terminos rectè pro Confraternitate agentes applicari dicebant caſui controuerſo, præſertim quia, cum Confraternitas ſit corpus inanimatum, de neceſſitate in hoc hoſpitio faciendo repræſentandum per aliquem miniſtrum, nihil hoſpitandi intererat dictum actum explicari à miniſtro, vel ab emptore, qui miniſtri vices rectè implere dicebatur.

Pro Cardinali autem ſcribens, etiam cum ſenſu veritatis, quatenùs ad iuris rigorem pertinet, dicebam nullatenus dictæ venditioni locum fore, ſed hoſpitiū omninò præſtari debere per ipſam Confraternitatē tanquam hęredem ac repræſentantem perſonam beneuoli teſtatoris, atque ità poſt magnam diſcuſſionem iudicatum fuit, & iudicium credidi iuridicum.

Ad hoc autem probandum adducebā in primis auctoritatem *Aſſt. dec. 34. in princ.* vbi abſolutè in his terminis pactualibus ſupponitur, vt promiſſa alicui habitatione in domo ſua, mortuo promittente non poſſit hæres domum vendere in præiudicium eius, cui habitatio debita eſt, ideòque cum adeſſet auctoritas indiuidualis abſque contradicente, iſta debebat attendi non curatis ſimilibus vel generalibus, *vt dec. 543. num. 1. par. 1. diuerſ. 721. num. 5. par. 2. recent. & in alijs*.

Verùm quia genium ſemper abhorruit ambulare cum ſolis auctoritatibus, non examinando eorum rationes & fundamenta, idcircò materiam per rationes ac terminos diſcurrendo, Dicebam in propoſito legatæ habitationis, plures caſus diſtinguendos eſſe, quorum primus eſt, vbi ſubſtantia legati incipit ab ipſa domo, cuius habitatio acceſſoriè ſeù conſecutiuè enunciatur, quia nempè dicatur relinqui domum ad habitandum, et tunc non cadit inſpectio legatæ habitationis, quia non habitatio, ſed ipſa rei proprietas relicta intelligitur; Aut legati ſubſtantia incipit ab habitatione, & tunc etiam diſtinguendum eſt, an relinquatur habitatio domus, vel in domo. Primò enim caſu ipſa rei vtilitas ad vitam

tam legatarij ſub nomine habitationis
6 relicta cenſetur, itaùt nedùm per ſeipſum priuatiuè ad alios illam habitare valeat, ſed alijs etiam locare, ſeù aliàs concedere poſſit *ad text. in l. cum antiquitas C. de uſufr. & §. ante penult. Inſtit. de uſu & habit. Affict. dec. 401. num. 7. Caſtill. de uſufr. cap. 28. num. 23. & 24.*, et tunc
7 ſpeciem ſeruitutis perſonalis adinſtar vſusfructus importare dicitur tanquam ius legatario competens, atque in his terminis rectè procedere dicebam deducta ex parte Cõfraternitatis in terminis vſusfructus ſuper libertate vendendi proprietatem, ſeù aliàs de ea diſponendi, dummodo ex huiuſmodi diſpoſitione ius legatarij deterius non fiat, quia eius iure non impedito, nihil ſua intereſt proprietatem ab vno vel altero poſſideri.

Altero verò caſu, in quo alicui relinquatur habitatio in domo, et tunc verius eſt legatum non importare veram
8 ſeruitutem, nequè ius, ſed ſimplicem facultatem ſeù commoditatem habitandi, proùt nudi facti eſt, itaùt alijs locari, ſeù cedi non poſſit, ſed ſit facultas merè perſonalis, nequè ius priuatiuum ab hæredibus prætendi valeat, cum relicta cẽſeatur facultas ſeù commoditas habitandi iuxtà qualitatem perſonæ, & prout eius neceſſitas, moralis tamèn à conuenientiæ & honeſtatis ratione regulata exigit, vt benè & magiſtraliter probat *Decius conſ. 355. per tot.*, atque hic eſt caſus, de quo *Affict. decif. 34.*, quià nempè ſocer per contractum, genero eiuſq; familiæ promiſerat habitationem in domo, et tunc rectè intrat dubitatio, àn proprietarius huiuſmodi domum alteri vendere poſſit, ſeù alias perſonas, vel gratuitò, vel *ſub titulo locationis* ad habitandum introducere, & de quo habetur *diſc. ſequen.*

In nullo verò ex his caſibus verſari obſeruabam, quià teſtator neç habitationem domus, nec in domo reliquerat, ſed hæredi iniunxerat onus hoſpitij, eo modo quo ipſe viuens illud præſtare conſueuerat, Hoc autèm videtur magis legatum continens reſpectiuè obſequij
9 & honorificentiæ continuationem, quod ſcilicèt viuente Cardinali voluerit teſtator eius hæredem vtpotè ipſius perſonam repræſentantem præſtare illud idè obſequium, ac deuotionis, ſeù clientelæ inditium, quod ille præſtabat; Et econuersò recipere eam honorificentiam quam Cardinalium vel Magnatum hoſpitium hoſpitantibus cauſat, vt ità ſaltèm pro tempore quo dictus Cardinalis vixerit, ipſius teſtatoris memoria viueret, ideòq; dicebam eſſe merum ius per-
10 ſonale actiuè & paſſiuè non adimplendum per alium, cum implementi effectus potius conſiſtat in qualitate perſonæ dãtis & reſpectiuè recipientis, quàm in ipſamet rei præſtandæ vel recipiendæ ſubſtantia.

Vndè quemadmodùm Cardinalis huiuſmodi hoſpitij facultatem ſeù commoditatem alteri locare vel concedere ſine dubio non poterat, ità econuersò dicere poterat nolle à tertio ignoto & forsàn parùm grato huiuſmodi hoſpitium recipere, cum Magnates ad priuatorum domus accedere ſoliti, potiùs in gratiam perſonarum quàm ipſarum domuũ materialium id facere ſoleant, nequè hæc eſt commoditas burſalis, ſed honorifica, vt quotidiè experimur *in Regibus, Principibus*, alijſq; Magnatibus eatenùs hoſpitium in aliqua domo recipere ſolitis, quatenùs illa per fideles ſeù deuotos & beneuolos poſſideatur, Secùs ſi eadem ad tertium ignotum, vel minùs gratum, ſeù aliàs diſparis conditionis tranſeat.

Ad quod de iure etiã probandum ad-ducebam, quæ habemus de ſeruitijs, vel
11 obſequijs per vaſallum, ſeù feudatarij Domino præſtandis, quia vbi non ſunt merè pecuniaria in ſolo intereſſe burſali conſiſtentia, nequè in contrarium obſtat conuentio vel conſuetudo, præſtanda sũt ab ipſo feudatario, qui per ſubſtitutum, excepto caſu legitimi impedimenti, ad ea præſtanda non admittitur, *vt ex Iſernia, Afflict., Capicio, & cæteris feudiſtis plenè deducit Roſenthal. de feud. cap. 8. concluſ. 23. num. 1. & ſeqq.*, quia vis obſequij non conſiſtit in ipſa re, ſed in qualitate perſonæ illud præſtantis, Vt exemplificarj poteſt in equo, qui in die Sancti Petri præſtatur per Regem Catholicum pro Regno Neapolitano mediante eius Oratore cum tanta pompa, & vtriuſque, dantis ſcilicèt & recipientis honorificẽtia, quia vis non conſiſtit in valore equi, neque in ſimplici actu præſtationis, ſed in qualitate perſonarum dantis, ac reſpe-

ctiuè recipientis, & in modo.

Atque in proposito deducebantur decisiones *in Vrbinaten. prædij* 3. *Iunij* 1650. *&* 12. *Iunij* 1654. *coram Bichio*, quarum prima est impressa *p. ſt Paitellii dec.* 48. *&* *dec.* 42. *par.* 11. *rec.*, in quibus deducitur fideicommissum perpetuum & successiuum in quodam prædio nuncupato *la foglia* propterea inalienabili, ex eo quod testator præceperat singulis annis ibi hospitio recipi debere Ducem Vrbini, eiusque descendentes & successores, eo modo quo ipse recipere consueuerat in transitu solito à Ciuitate Vrbini ad illam Pisauri, quia dicitur ius honorificum, & respectiuè obsequiale residens in personis non in re.

Hinc non benè dicebant agentes pro Confraternitate, quod emptor ità gereret vices illius Ministri, quo mediante dictum onus implendũ erat, quod aliàs adimpleri nõ poterat per ipsammet Cõfraternitatem, tanquàm corpus fictum & inanimatum, Vbi enim id fit per Ministrum, iste dicitur repræsentare ipsam Confraternitatem repræsentantem personam defuncti; Hæc autem repræsentatio nõ datur in quolibet extraneo possessore, qui pluries mutari potest, & ad cuius domum aliàs Cardinalis non accederet, cum tunc non diceretur hospitio recipi ab hærede repræsentante benefactorem testatorem iure obsequij, sed à tertio ignoto vel parùm grato. Et iuxtà præmissa iudicatum fuit pro Cardinali, qui post victoriam ex motiuo charitatis cuicumque eius iuri munificentissimè cessit.

ROMANA
LEGATI HABITATIONIS
PRO
DVCISSA MARIA ALDOBRANDINA,
CVM
DVCISSA PORTIA CESIA.

Casus decisus per Rotam, vt infrà.

Relicta alicui habitatione cum hærede, àn legatarius possit suum ius alteri cedere, ac domum vel partẽ pro eius habitatione assignatam locare; Et àn è conuerso hæres possit domum solitæ habitationis testatoris in præiudicium legatarij locare, seù alios ad habitandum introducere; Et de qua domo huiusmodi legatum intelligendum sit; ac alijs ad materiam &c.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Resolutio causæ.*
3 *Legatarius habitationis potest domum locare, vel alijs concedere.*
4 *Secus si sit legata solùm facultas habitandi.*
5 *Quando hæc sola facultas relicta dicatur.*
6 *Legatum habitationis censetur in domo solita habitari per testatorem.*
7 *Si est legatum factum vxori, censetur eo modo, quo ipsa, viuente viro testatore habitabat.*
8 *Ex qualitate personæ iudicandũ est, quomodo habitatio præstanda sit.*
9 *An hæres inuito legatario introducere possit alios ad habitandum in eadem domo.*
10 *Legatum alimentorum. àn contrà iudicium testatoris peti possit extrà domum hæredis.*

11 *Quo-*

11 *Quomodò fratribus ſecundogenitis habitatio à primogenito præſtanda ſit.*

DISC. LXVI.

1 DEcedens abſq; prole Franciſcus Maria Ceſius Dux Ceræ, ſcripta hærede Portia ſorore, cum ſubſtitutionibus ad rem non facientibus, Mariæ Aldobrandinæ vxori habitationem reliquit cum eadem hærede, inter quas mortuo teſtatore iuxtà mulierum conſuetudinem plures exortæ fuerunt controuerſiæ, præſertim circà dictum legatum habitationis, Primò, àn illud dictæ legatariæ præciſè deberetur in ipſo palatio Ducũ Ceriæ, in quo teſtator habitare conſueuerat & obierat, & in ipſomet nobiliori appartamento, in quo eadem Duciſſa viuente viro habitabat, Secundo àn dicta Duciſſa Portia hæres, inuita præfata Duciſſa legataria introducere poſſet ad habitandum in eodem palatio Comitiſſam Borromeam alteram ſororem ſibi ſubſtitutam, Et tertiò àn dicta Duciſſa legataria appartamentum cum alijs manſionibus & officinis pro familia ſibi aſſignãdum alijs locare ſeù gratuitò cedere poſſet, ſuper quibus omnibus dicta legataria conſilium à me & alijs petijt, tam in ſcriptis, quàm in congreſſu habito pro directione cauſæ, Sed quamuis ſuper omnibus diſcurſum fuerit, nihilominus ob eiuſdẽ Duciſſæ diſceſſum ab Vrbe abſq; probabili ſpe celeris regreſſus, inanis remanſit diſcurſus ſuper primo & ſecundo puncto, ſolumque commiſſa cauſa *in Rota coràm Cerro*, actum fuit de tertio, quem decidi expediebat, dum aliàs ſtante abſentia, legatum nullius remanebat vtilitatis, Et aſſumpta diſputatione ſub *die 17. Martij 1665.* prodijt reſolutio

2 legatariæ abſenti præiudicialis circà facultatem locandi vel alijs concedendi, ad eiuſdem verò præſentis fauorem, confirmando manutentionem à iudice primæ inſtantiæ ſibi cõceſſam, reiecta exceptione hæredis, quod palatium non eſſet hæreditarium, ſed ſpectaret ad fideicõmiſſum ſibi debitum ex perſona propria, ex regula, quod hæres tenetur habere ratũ factum defuncti etiam in bonis & iuribus proprijs, licèt in hac diſputatione Rotali ego non ſcripſerim, vtpotè medio tempore per dictam hæredem euocatus ad defenſionem plurium grauiorũ cauſarum, præſertim in Romana Contributionis, de qua *ſub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum*, et propterea abſtinui, ſed ex diſcurſu præcedenter edito pro veritate penè totum deſumptũ fuit.

In dicto igitur diſcurſu, quatenus pertinet ad hunc tertium punctum in Rota poſtmodùm diſputatum, reſolutio fuit iuxtà votum, vnde in congreſſu mea ſententia fuit illum aſſumendum nõ eſſe, vtpotè parùm probabilem; Licèt enim legatario habitationis concedatur facultas domum, cuius habitatio ſibi relicta eſt, locandi vel alteri concedendi iuxtà tex-

3 tum clarum *in l. cum antiquitas Cod. de uſufructu*, cuius diſpoſitio de plano intraret in præſenti caſu, quando reuerà ageretur de legato habitationis domus, cum eſſet pet vltimam voluntatem, quoniam quæſtio eſt, vbi conceditur vel reſeruatur per actum inter viuos ex deductis in magiſtrali *deciſione 401. Affliẽti*, vbi verius firmatur idem quoque iſto caſu procedere.

Nihilominus ceſſabat applicatio ad factum, cum reuerà legatum non contineret habitationem tanquàm ius vel ſeruitutem in re, ſed ſolùm facultatem habitandi cum hærede, et ſic quamdam ſpeciem continuationis eiuſdem vitæ, quam legataria ducebat, viuente ipſo teſtatore, cuius perſonam hæres fictè repreſentat, eo quia vxor quamuis vidua durante viduitate cenſetur, ac ſi continuaret in coniugio, vndè expedit famæ & exiſtimationi viri eam honorificè viuere & tractari, et hoc eſt, quod propriè teſtator diſponere voluit, quo caſu cum hæc facultas dicatur ius merè perſonale alteri non ceſſibile, idcircò non competit fa-

4 cultas locãdi vel alteri cedendi iuxtà diſtinctionem, de qua *poſt Fulgoſ. conſ. 207. num. 2. Dec. conſ. 335.*, quod reputatur in materia magiſtrale, in terminis vxoris *Vrſill. ad Afflict. dicta deciſ. 401. num. 2.*, et eſt diſtinctio communiter recepta, quod ſcilicet aliud ſit legatum habitationis ipſius domus ſimpliciter, aliud ſit legatum facultatis habitandi in domo cum

hærede *ex deductis per Surd. de alimentis tit. 2. quæst. 1. nu. 25. Mantic. de coniectur. lib. 9. tit. 4. num. 8. cum sequen. Gratian. discept. 775. num. 12. cum sequen. Castill. de vsufructu cap. 28. num. 27.* cum alijs
5 in decisione desuper edita, vbi benè ponderatur, quod cum testator huiusmodi legatum restrinxerit ad tempus seù statũ viduitatis, ità clara resultabat voluntas, quod aliud gerere noluerit, nisi prouidere personam de congrua habitatione, donec eiusdem testatoris existimationi ità expediret, Ac etiam quia dum huiusmodi habitationem mandauit insimùl cum hærede, quæ erat mulier & soror, prorsùs incongruum & improbabile est, vt facultatem dare voluerit alijs locandi vel concedendi, vndè propterea resolutio omninò iusta & probabilis visa est.

Quouerò ad primum punctum suprà dictum, àn scilicèt dicta habitatio præcisè deberetur in ipso palatio, & in eodem appartamento, respondi bonum ius assistere legatariæ ex regula, quod
6 vbi testator non exprimit domum, sentire censetur de illa suæ habitationis *ex deductis per Gabriel. consi. 98. num. 4. lib. 1. Menoch. consi. 329. nu. 12. & lib. 4. præsumpt. 106. num. 3.*, et firmatur in huius causæ decisione, Et dum in vita testator vxori dictum appartamentum destinauit, eadem destinatio durare censetur, itaùt legatum continere dicatur quamdam continuationem seù perseuerantiã
7 eiusdẽ status, vt in terminis *Berous consi. 48. num. 11. lib. 2. Surd. de alimentis tit. 4. quæst. 19. num. 7.*, Accedente suprà dicta ratione, quod scilicet vxor durante viduitate retinere dicitur eamdem dignitatem & honorificentiam, quam habebat viuente viro, vndè intrant deducta
8 *per Soccin. iun. consi. 19. num. 23. cum sequen. lib. 2.*, quod scilicèt ex qualitate personæ desumitur, quomodò huiusmodi legatum regulandum sit.

Demùm quoàd secundum punctũ, àn scilicèt dicta Ducissa hæres introducere posset ad habitandum in eodem palatio Comitissam sororem inuita ipsa legataria, contra istius oppositionem probabilius respondendum censui, dum ob eiusdem palatij amplitudinem hæc introduc-
9 tio ipsi legatariæ, eiusque commoditatibus non præiudicabat, quo solùm casu dicebam oppositionem esse probabilem, qualem etiã dicebam in casu quo hæres introducere vellet ad habitandum personas extraneas, & tales, ex quarũ simultanea cohabitatione aliquod præiudiciũ honestati vel decori legatariæ resultare posset, quo casu etiam ab expresso testatoris iudicio recedere licet, vt in proposito habemus de legato alimentorũ vxori viduæ relicto in domo ipsius testatoris cum hærede, quod si ex causa honestatis vel alio iusto motiuo non conueniat vxorem legatariam ea recipere ab
10 hæredibus, vel in ea domo, licitè defuncti iudicium sperni potest, *vt decis. 157. num. 18. par. 5. rec.*, et in alijs plenè cumulatis *per Add. ad dec. 636. par. 4. tom. 3. nu. 145. & seqq.*, vbi allegantur *Surd. Peregr. & cæteri*, et sic est materia arbitraria ex facti circumstantijs decidenda.

In proposito autem habitationis, Cum in domo Ducis Muti seù Mutij adesset primogenitura per contractum ordinata, sub ea dispositione, quod secundogeniti viuant cum fratre primogenito in palatio, vsquequo vxorem duxerint, indefinitè autem habitatio danda esset vita durante existentibus in dignitate ecclesiastica, Super duobus occasionem habui respondendi, Primò àn cuidam secũdogenito, qui vxorem duxerat, dicta habitatio deberetur, Et secundò, àn Prælatus, qui erat absens exercendo gubernia, iustè se opponere posset, nè Dux primogenitus dictum palatium locaret ob ius suę habitationis, in domo in qua interim bona & aliquos ministros eius seruitio necessarios retinere velle dicebat.

Ad primum respondi sine dubio negatiuè, Tum quia erector primogenitur clarè disposuit, donec alij vxorem ducerent, Tum etiam, quatenùs ità dispositum non esset, ratione subiectæ materiæ & verisimilis voluntatis, quod scilicèt ità dispositum sit, donec fratres insimùl cum quadam societate vitæ in eadem domo sub primogenito viuere possunt, quoniã cum tractu temporis plures esse possent fratres, vt in hac facti specie cõtingebat, dari etiam posset casus, quod omnes etiã plures vxorem ducerent & familiam procrearent, vnde neque sufficeret palatium Vaticanum, ideoque procedendum cum terminis onerum, seù focularium ad effectũ collectarum iuxtà deducta in *Sabinen focatici sub tit. de Regalib. disc. 96.*

Quo-

Quò verò ad alterum, quamuis ſcribens pro Prælato tanquam Aduocatus, *ex Fulgoſ. conſ.* 207. *& Affl. dec.* 34. *& aliis de quibus in Romana ſeù Albanē. diſc. præced.* ſubſtinerem palatium non poſſe locari, Attamen reflectēdo ad veritatem credebam parùm probabilem eſſe prætenſionem, quoties indemnitati & commoditati dicti Prælati cum alia domo eſſet congruè conſultum iuxta caſum abſentiæ velpreſentiæ reſpectiuè, cum aliàs eſſet ſpecies iniquitatis.

ROMANA MANSIONVM.

PRO CARDINALI MAYDALCHINO, CVM PATRIBVS S. PANCRATII.

Diſcurſus in forma ſupplicis libelli ad Sanctiſſimum.

Facta per donatorem vel concedentē reeruatione aliquarum manſionum pro eius habitatione, An reſeruatæ etiam cenſeantur aliæ neceſſariæ vel congruæ officinæ & manſiones pro familia, quamuis non exprimatur.

SVMMARIVM.

1 FActi ſeries.
2 *Conceſſa aliqua re, cenſentur conceſſa omnia ea, ſine quibus illa obtineri non poteſt.*
3 *Sub nomine victus quid veniat.*
4 *Quod ſub habitatione veniant coquina, et aliæ officinæ neceſſariæ.*
5 *Habens aliquid ex alterius conceſſione, non poteſt in re conceſſa ità ſe gerere, quod concedenti præiudicet.*
6 *De differentia inter rem, quæ obtinetur ex alterius conceſſione, et eam, quæ ſibi reſeruatur.*
7 *Donatoris declarationi eſt deferendum.*

DISC. LXVII.

1 SVPPRESSA ſub *Innocentio Decimo* Religione SS. Barnabę & Ambroſij ad nemus, Monaſterium S. Pancratij ita vacans conceſſum fuit in Commendam Cardinali Maydalchino, qui ſub *Alexandro VII.* de iſtus placito Eccleſiam & Monaſterium materiale, fructibus & redditibus ſibi reſeruatis conceſſit Religioni Patrum diſcalceatorum Ordinis B. Mariæ de monte Carmelo pro Seminario Miſſionariorum, eidem concedenti eiuſque in commenda ſucceſſoribus reſeruatis tribus manſionibus ità oportunè collocatis, quod ſint extra Religioſorum cellas & clauſtra, ſub ea lege, vt deſeruire deberent ad ipſius Commendatarij pro tempore vſum & habitationem dumtaxat. Cumque volente ibi dicto Cardinali in aliquibus anni partibus, ſubleuandi animi gratia, ob aeris amœnitatem & ſalubritatem morari, id verò impoſſibile redderetur ob carentiam manſionum & officinarū, quæ tam pro vſibus perſonæ, quàm pro aliquibus famulis ſeruitio præciſè neceſſarijs omnino deſiderantur, idque à dictis Religioſis verborum ſignificationi rigoroſè innitentibus denegatum eſſet, me conſuluit, an de iuſtitia id prætendere poſſet, ad effectum, vt eius prætenſione iuridica exiſtente, abſque tela iudiciaria per Summum Pontificem ita decerni & demandari peteret, prout à *Clemente IX.* viſo ſupplici libello in forma iuridici diſcurſus deſuper efformato, demandatum fuit.

Dicebam igitur, quod cum dictæ tres ſtantiæ ſeù manſiones ad vſum & habitationem perſonæ dicti Cardinalis Commendatarij eiuſque in commenda ſucceſſorum eſſent reſeruatę, quamuis aliud in verbis non exprimeretur, ità de neceſſario conſequenti veniebant omnes illæ aliæ manſiones & officinæ, quæ neceſſariæ

cessariæ sunt, vt eiusdem Cardinalis habitatio pro qualitate personæ proportionabiliter, et saltem iuxta ruralem vitam sequi posset, ex iuris principio, quod
2 aliqua re concessa, censentur etiam concessa omnia ea, sine quibus illa obtineri non potest, neque concessio effectum sortiri, *ad text. in l. 2. ff. de iurisdictione omnium iudicum, et cap. suscipiens de off. delegati cum ibi notatis, Rot. dec. 199. nu. 3. par. 5. rec. & 253. num. primo & sequen. par. 6.*

Hinc proinde, si alicui debeatur victus, quamuis in stricta vocabuli significatione non veniat nisi cibus & potus, attamen nisi subiecta materia aliud suadeat, veniunt etiam habitatio, vestitus,
3 medicamenta, quinimò etiam cibus & potus ac habitatio famulatus iuxtà personæ qualitatem necessarij. *Merlin. dec. 5. num. 7. cum sequen. ad finem, et plenius alios colligens Surd. de alimentis titulo 4. quæst 18. num. 9. & 10.*

Et in specie, quod si vni debeatur habitatio, debeantur etiam coquina, et omnia ea, sine quibus habitare non possumus, ex dicta ratione, quod vno concesso, perneceſſe concessa censentur omnia
4 ea, sine quibus, id quod concessum est, sequi non potest, habetur *per eumdem Surd. dicto tit. 4. quæst. 4. num. 2.* vbi allegat irreperibilem *Simonem de Pretis*; Et quando desuper non haberemus auctoritates, ac iuridicas propositiones, id nos doceret ipse naturalis discursus & communis vsus, deducendo præsertim exemplum legati magis de recenti facti per Ducem Ceræ Ducissæ vxori de facultate habitandi in eius palatio, iuxtà firmata *in Romanâ legati habitationis 11. Martij 1665. coram Cerro, et de qua causa habetur actum disc. præced.* quoniam dicta Ducissa habitare volente, non solùm dandæ essent mansiones in appartamento nobili pro seipsa, eiusque ancillis & matronis, iuxtà personæ qualitatem, sed etiam assignandæ inferiores mansiones & officinæ, tàm pro reliquo famulatu, quàm pro coquina, stabulo, & alijs vsibus necessarijs, quamuis legatum non esset illius formalis habitationis, quæ in iure consideratur tanquam seruitus, sed esset simplicis facultatis habitandi, quod pro priè partes in ista reseruatione significare voluisse dicebam per taxatiuam adiectam personali habitationi Commendatarij pro tempore, vt scilicet esset per viam facultatis habitandi, ad effectum vt non posset alijs locare, atque personas loco incongruas introducere, vt quandoque in domo reseruata pro Cardinali Titulari propè Monasteria Regularium obseruantia docuit.

Clarius verò ac extrà dubitationem, etiam cum sensu veritatis, præmissa procedere dicebam ex duplici facti circumstãtia, Vna quod ageretur de loco inha-
5 bitato, alijs domibus vel officinis omninò destituto, vnde propterea intrare non poterat consideratio, quod reseruatio dd. trium mansionum in Monasterio facta esset pro sola persona Commendatarij, aliæ verò mansiones & officinæ pro famulatu, alijsque necessarijs vsibus haberi possent conductitiæ, vt quandoque praxis probat, Et secundò quod non ageretur de habitatione iure seruitutis vel facultatis alteri in re sua concessæ, sed de reseruatione facta ad commodũ ipsius concedentis, qui reliquum ex munificentia concessit, vnde propterea obseruabam congruè adaptari ea quæ habentur *apud Paul. de Castro conf. 48. lib. 3. Cyriac. controu. 28. num. 11. & seq. Andreol. in addit. ad Cepoll. post eius controu. par. 3. vers. de seruit. nè luminibus*, vt scilicèt concessionarius in re per alterum sibi concessa, ità discretè se gerere debeat, quod concedenti præiudicium aliquod non inferat, & habetur etiam deductũ in *Neapolitana ædificij, in Ianuen. altius non tollendi* supra *disc. 1. & 2.* Et sic magna differẽtia est inter illã habitationem, vel habitandi facultatem, quæ in
6 re aliena ex domini concessione & munificentia obtineatur, et illam, quam ipse cõcedens sibi reseruat, cũ concessionarij indiscreto rigori cõuenire videantur termini ingratitudinis, de quibus *in l. finali Cod. de reuoc. donat.*

Ea etiam clara consideratione accedente, quod sufficiat id esse dubium, vt
7 eiusdem concedentis seù donatoris declarationi deferendum sit *ex deductis apud Otthob. dec. 119. n. 8. & sæpius* ex pluries deductis in sua materia *sub tit. de donat. præsertim in Romana scutorum 30. m. pro PP. S. Dominici.*

SE-

SENEN.

IVRIS CONGRVI

PRO

CONVENTV SANCTI MARTINI ORDINIS S. AVGVSTINI.

Responsum extra Curiam.

De Constitutione Federici Imperatoris, quæ incipit *Sancimus*, de iure prothomiseos, An dicatur lex Imperialis vbique attendenda tanquã lex, vel potius sit lex particularis Regnorum vtriusque Siciliæ, extrà quæ, vbi est in vsu, attendatur potius tanquam consuetudo, quàm tanquam lex. Et quatenus vno vel altero modo censenda sit, An illa verba, in eius fine, per quæ Ecclesiæ negatur ius congrui sint authentica necne; Et quomodò intelligenda veniant.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De Constitutione Federici de iure prothomiseos, an in ea parte, in qua dicitur talæ ius non competere Ecclesiæ sit authentica.*
3 *Quomodo consideretur Federicus in dicta Constitutione, an tanquam Rex, vel tanquam Imperator.*
4 *An in Regno Neapolitano dicta Constitutio attendatur tanquam lex, vel tanquam consuetudo.*
5 *Rex vtriusque Siciliæ non recognoscit Imperatorem.*
6 *Dicta Constitutio est lex municipalis dictorum Regnorum.*
7 *Vel potius sit consuetudo.*
8 *De diuersitate circa dictam constitutionẽ in alijs Italiæ partibus extra Regnum.*
9 *Enarrantur plures demonstrationes quod Constitutio in fine non sit authentica.*
10 *De pluribus consuetudinibus particularibus in Regno in materia iuris prothomiseos.*
11 *Quod dicta Constitutio extra Regnum habeat solum vim consuetudinis, & vbi recepta est.*
12 *An in materia iuris prothomiseos debeat seruari æqualitas inter laicos & ecclesiasticos.*
13 *De pluribus rationibus, ob quas ex dicta Constitutione ius prothomiseos non competit Ecclesiæ vel fisco.*
14 *De rationibus, ob quas vicinis conceditur ius prothomiseos.*
15 *An competat Vniuersitatibus.*

DISC. LXVIII.

1 INtentante Conuentu PP. Ordinis S. Augustini Senarum retractu vicinitatis aduersus extraneum emptorem cuiusdã prædij adiacentis eiusdem Conuentus bonis in vim *Constitutionis Sancimus de iure prothomiseos*, oppositũ fuit, quod per eamdem Constitutionem in fine Ecclesia excluditur ab hoc iure; Quarè desuper ex parte dicti Conuentus consultus, etiam cum aliquo sensu veritatis, respondi mihi videri, quod vel verba in fine dictæ Constitutionis contenta super Ecclesiæ exclusione non essent authentica, & ipsius legis, sed potius continerent additionem priuatam, Vel quod neque verba prædicta applicarentur ad casum quæstionis, vtpotè diuersos terminos percutientia, ad quem effectum dedi responsum tenoris vt sequitur.

Quamuis Constitutio *Federici Secundi*
2 *Imperatoris*, quæ incipit *Sancimus de iure prothomiseos* iuxtà plures editiones, illam præsertim *Afflicti* eius commentatoris, à qua cæteræ moderniores deriuant, contineat in fine hæc verba. *De generali consuetudine approbatum esse, quod tria sunt, quæ prothomiseum non habent, scilicet, Via publica, Ecclesia, & Curia.*

Et cum dicta editione communiter pertranseant DD. de materia tractantes præsertim *Iacob Nouell. hoc tract. de iu-*

re

ſtiones excitando, nullum ponit verbum de excluſione actiua vel paſſiua Eccleſiæ vel fiſci, ſupèr qua multæ notabiles quæſtiones cadere poterant, maximè quià ſcripſit in temporibus ſatis proximis, atquè tanquàm ſubditus Sedis Apoſtolicæ, cui, vt notum eſt, dictus Imperator fuit valdè infenſus, omninò veriſimile eſt, quod aliqua de huiuſmodi Eccleſiæ excluſione dixiſſet, vt clarè ad ſenſum.

Et quod verè dicta verba percutiant dictum vtriuſque Siciliæ Regnum & conſuetudines in eo vigentes, non autèm alias Italiæ partes, euidentèr liquet ex antiquioribus conſuetudinibus antè dictam Conſtitutionem in ea Regione vigentibus, in quibus iſta Eccleſiarum excluſio continetur, & præſertim conſtat ex conſuetudine Baren. *ſub tit. de iure prothomiſ. §. Colonus verſ. Item nec Eccleſia, nec Fiſcus*, quæ conſuetudines ſunt longè antiquiores, quià ex earū proemio conſtat fuiſſe confirmatas per *Rogerium*, qui omnium primus in illis partibus regium nomen à Sede Apoſtolica habuit circà annum 1128., vt obſeruat *Maxill. in eodem proem. num. 40.*, *Federicus* verò fecit hanc Conſtitutionē in fine Imperij, quod terminauit de anno 1250.

Idem conſtat ex conſuetudine Neapolis ſub eodem tit. *de iure Congrui §. ſi Eccleſia*, ac paritèr certum eſt dictas Conſuetudines eſſe antiquiores, licèt enim de mandato *Caroli ſecundi* redactæ ſint in ſcripturam de anno 1300., & ſic per 50 annos poſt dictam Conſtitutionem editam, ex eodem tamèn proemio Caroli conſtat eſſe antiquiſſimas.

Diſponebatur idem per conſuetudines ſeù per Statuta Ciuitatis Meſſanę, *vt in tit. de iure prothomiſ. cap. 31., & obſeruat Giurb. obſer. 2. num. 8.*, pluresque aderant in alijs locis conſimiles nunc antiquatæ, de quibus propterea, vel *Federicus*, vel additionator loquuntur, vndè perperàm dicta verba pro lege attendi debent extrà dictum Regnum, vbi ſolùm hæc relata conſuetudo militabat, niſi & in alijs Italiæ partibus eam quoque militare probaretur.

Dictamque Conſtitutionem *Federici* (quicquid ſit intrà Regnum) extrà illud aliam vim non habere niſi conſuetudinis, et quatenùs moribus recepta ſit, conſtat ex *Baldo* primo eius commentatore in principio, vbi tanquàm conſuetud inem ſæpius conſiderat, àc benè alijs allegatis obſeruat *Roſenthal. de Feud. cap. 9. concluſ. 87. num. 2. & 3.*, cuius auctoritas magni facienda eſt, cum ſit Doctor Germanus, Conſtitutiones enim Imperiales nullibi magis, quàm in Germania, vbi Sedes eſt Imperij Occidentalis, vim legis habent, Atquè mirandum, quomodo *Roſenthal. dicto cap. 87. & pluribus ſeqq. & Schrader. de feud. par. 8. cap. 3. & 7.* alijq; Germani per eos relati plenè materiā iuris prothomiſeos tractantes totum deferant conſuetudini, vel iuribus feudorum, non autèm huic Conſtitutioni, quæ apud eos ex dicta ratione pro lege omninò ſeruari deberet, ſi verè eſſet Conſtitutio Imperialis; Idemque firmant *Gaill. lib. 2. obſer. 19. in principio*, vbi in Germania totum defert conſuetudini, *Balthaſſar. practic. reſol. tit. 10. reſol. 1. num. 6.*, et ex profeſſo diſputato articulo concludit *Theodorus Reitſingh in tract. de retractu q. 1. num. 23. & ſeqq.* præterquàm vbi conſuetudine recepta eſt, qui omnes ſunt Doctores Germani, & ſic totum eſt ex conſuetudine.

Fortius, quià cum ex communi conſenſu fuerit vltima, quam *Federicus* ediderit circà finē ſui Regni vel Imperij, nō poſſet abſquè damnabili errore apud bonos Catholicos dici illam vim legis habere, cum notum ſit iſtum Imperatorem Sedi Apoſtolicæ, & eccleſiaſticæ libertati infenſiſſimum, per quatuor vel quinque annos antè eius obitum *ſub Innoc. IV.* in Concilio Lugdunen. fuiſſe excommunicatum, atquè ab Imperiali auctoritate depoſitum.

Ideòque omninò dicendum eſt, quod vbi talis Conſtitutio de facto ſeruetur, à conſuetudine potiùs prouenīat, àc propterea ad obſeruantiæ limites intelligenda, Vndè cum in Ciuitate Senarum non probetur dicta conſuetudo Eccleſiæ excluſiua ab hoc iure actiuo, & paſſiuo, quinimò ſupponatur potiùs contrarium in indiuiduo ſeruatum fuiſſe contrà illummet Conuentum Religioſorum cum quo erat quæſtio, cuius occaſione de hoc fui interrogatus, vtiquè omninò vanum àc iniuſtum eſſet illum excludere ab actiuo ad ſeruandam æqualitatem, quam in his terminis in caſu cōuerſo conſiderat

Franch. dec. 285; licèt iuxtà veriorem Canonistarum opinionem nequè id verum sit, quià inter alia Ecclesiæ priuilegia illud est præcipuum, vt passiuam laicalium legum & consuetudinum subiectionem non sentiat, actiuam verò habeat ex ijs quæ habetur *in Romana pecuniaria de Sancta Cruce sub tit. de dote*.

Prætereà vbi dicta Constitutio tan-
12 quàm lex etiàm in his vltimis verbis attende nda esset, non tamèn eam applicabilem esse dicebam ad casum controuersum in quo Patres in Conuentu commorantes ad Conuentus àc Patrum in eo viuentium commoditatem hoc ius ratione solius vicinitatis intentarunt, quoniam D.D. examinantes rationem dictæ Constitutionis in hac parte fisci & Ecclesiæ exclusiuam, de more variantes plures assignant, quarum nulla nostris terminis est applicabilis, Prima enim assignatur, quod bona Ecclesiæ dicantur esse nullius neminemque habeant possessorem, ac res Ecclesiæ dicantur bona publica, *vt per Rendell. vbi suprà num.* 5, quæ ratio non adaptatur bonis possessis per Conuentum Religiosorum, quià dominium est priuatum residens penès ipsũ Conuentum.

Altera est ratio, quam ponderant *idè Rendell. vbi suprà num.* 12. *vers. meritò, & Giurba de obseruat* 2. *n.* 8. *in fine*, quod scilicèt Ecclesia non habet proximos, & consanguineos, quæ ratio est solùm adaptabilis in eo iure prothomiios, quod competit ratione sanguinis, & de quo principaliter agit dicta Constitutio, nõ autèm conuenit iuri competenti solaratione vicinitatis, Tertiam deducunt *scribentes apud Tappiam vbi supra num.* 135. *& seq. fol.* 76., quod scilicèt concedenda non sunt remedia extraordinaria illis, quibus ordinaria competunt, vndè cum pro Ecclesia vel via publica proditum sit remedium ordinarium deductũ *ex l. si quis sepulchrum ff. de religios. & sumptibus funerum*, vt dominus fundi adiacentis pro illius constructione vel ampliatione cogi possit inuitus ad vendendum, recurrendum non est ad hoc remedium extraordinarium.

Ex qua ratione explicitè constat, dictam consuetudinẽ percutere ipsam Ecclesiam materialem, quatenùs contineat locum orationibus destinatum, non autèm illas clericorum vel religiosorum vniuersitates Ecclesiæ seruitio addictas, cum pro istis bona necessaria sint, nedũ pro constructione vel ampliatione iuxtà terminos *text. in d. l. si quis sepulchrũ*, sed etiã pro subsistentatione personarũ aliarq; necessarijs, et ideò cum in istis cesset dictum remedium ordinarium, aliud extraordinarium denegandum non est, Tùm quià cessat ratio consuetudinis denegantis; Tum etiàm quià non debent clerici & Religiosi esse inferioris conditionis, nàm aliàs esset lex de directo contrà ecclesiasticam libertatem, vt obseruat *Borell. dicto cons.* 2. *num.* 60. *& seqq.*

Non solùm autèm in controuerso casu cessant dictæ rationes, ex quibus Ecclesia ab hoc iure excluditur, sed ecõuersò optimè adaptantur & conueniunt illę, ob quas priuatis personis dictum ius prothomiseos conceditur, quià scilicèt vicinus ex vicinitate multa substinet mala & incommoda, quæ à remo-
14 tis non substinentur, prout sunt seruitutes, incendia, damna, & incommoditates, ideò ad huiusmodi incommoda compensanda hoc priuilegium de æquitate introductum est, vt benè obseruant scribentes apud *Tappiam vbi suprà num.* 35. *& fol.* 86., quæ ratio benè conuenit dicto Conuentui, qui ex prædij retrahendi vicinitate eadem incommoda & damna sentijt, vel sentire potuit adinstar cuiuslibet priuati, ergò eodè iure id commodum habere debet.

Et in specie, quod etiam personæ, & corpora ficta, non obstante dictæ Constitutionis restrictione hoc ius actiuum
15 habeant, latissimè firmatur apud *Tappiam vbi supra*, vbi pro Vniuersitate refertur decisum &c.

His tamen non obstantibus, contrarium mihi supponitur fuisse resolutum in ea Curia Archiepiscopali, ex eo quod in consimili controuersia habita in ea Rota de anno 1652. cum eisdem Religiosis alterius Conuentus sub inuocatione Sancti Augustini ità decisum fuisset contra Ecclesiam, quæ decisio à me visa nimiũ sicco pede pertransit cum auctoritate *Marantæ disput.* 8 *num.* 56. *& 58. Grass. de effect. cler.* 2. *n.* 398. *Giurb. obseruat.* 1. *num.* 13. apud quos cæteri, non examinando articulum, Dictaque decisio principaliter immoratur super inter-

pre-

pretatione ſtatuti dictæ Ciuitatis ſuper eodem iure congrui quod non comprehendat Eccleſias, & eccleſiaſticos, Vnde edocemur vbique hunc abuſum irrepſiſſe, attendendi ſolum doctrinas, & deciſiones, non examinando amplius articulos, & auctoritates per rationes, & principia iuris, neque inſpiciendi, an deciſiones benè vel malè prodierint, ſiuè an ob caſuum diuerſas circumſtantias benè applicentur necnè.

4 *Quando via vicinalis dicatur priuata, vel publica, & de effectibus exindè reſultantibus.*

5 *De tertia ſpecie viarum, quæ non ſunt veræ publicæ, neque verè vicinales.*

6 *Quomodo in interpretatione huiuſmodi legum vel ſtatutorum procedendum ſit.*

7 *Quando adeſt vtrumque extremum in publicum, an exindè reſultet probatio viæ publicæ.*

8 *Vbi via eſt clauſa deſinit eſſe talis ad hunc effectum, & non tollit vicinitatem.*

9 *Quando via publica ſtetit diù clauſa, an ità ceſſauerit eſſe talis.*

10 *Modicum ſpatium intermedium non tollit vicinitatem.*

11 *De retractu legali ex l. ſi quis ſepulchrum, vt non ceſſet per viam publicam intermediam.*

SENEN.

RETRACTVS,

PRO

LAVRENTIO DE ROCCHIS,

CVM

CAROLO GRIFFOLI.

Reſponſum extrà Curiam.

An & quando ius congrui ratione vicinitatis competens ex Cõſtitutione *Sancimus*, locum habeat, vbi intermediat via, et quæ viæ ſpecies ſeù qualitas requiratur, vt ceſſare faciat vicinitatem, atque excludat ius congrui.

DISC. LXIX.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*

2 *Via publica tollit vicinitatem, & retractum, non autem via vicinalis.*

3 *An conſtare debeat vicinalem factam eſſe ex fundis priuatorum.*

1 CVM inter duo prædia ruſtica adeſſet quoddam ſpatium decem circiter pedum latitudinis, per quod antiquitùs, ab vno loco publico ad alterum, iter ſeù tranſitus haberi ſolebat, ab annis 40. circitèr ceſſatum ob clauſuram in vna parte ſeù extremitate tunc per ipſorum prædiorum dominos concorditèr factam, vnum verò ex dictis prædijs extraneo venditum eſſet, Intentante vicino retractum prælatiuum in vim *Conſtitutionis Sancimus de iure prothomiſeos*, quæ in Ciuitate Senarum, ſiuè tanquam lex Imperialis, ſiuè verius tanquam conſuetudo eſt inviridi obſeruãtia ab eiuſdẽ Ciuitatis moderno Statuto cõprobata, Opponebat emptor de dicti retractus incompetentia ob viam publicam intermediam, quæ ex eiuſdem Conſtitutionis præſcripto ceſſare facit vicinitatem, et conſequentèr ius congrui, Vnde deſupèr ex parte retrahere volentis conſultus.

Reſpondi quæſtionem videri potius facti & applicationis quàm iuris, cuius theorica, ex communi & recepta Docto-

rum traditione videtur, vt via publica tollat vicinitatem, atque impediat retractum, ſecùs autem vicinalis iure priuati
2 ſoli potius recenſenda, *vt per Affict. dicta Conſtit. S. finali in principio, vbi Rummus in addit. 1 not. ab. num. 18. fol. 245*, & melius *idem Affict. dec. 62. Carpan. ad ſtatut. Mediolani 417. lib. 1. n. 481. Vivius dec. 488. num. 7*; vbi quod omnes vniformi voto id tenent *Marlian. dec. 64. Ricc. collectan. 2300. verſic. Item an via, & cæteri*.

Et quamuis *Vrſill. ad Affict. dicta dec. 62.* id reſtringat, vbi ſcilicet conſta-
3 ret eſſe viam verè vicinalem, quia ſcilicèt appareat, quod ab initio ab ipſis vicinis conſtructa ſit, attamen remanet in hac opinione ſingularis, nullumque ſequacem habere videtur, atque in ſpecie eum reprobat *Vivius dicta decif. 488. num. 7*; vbi teſtando quod contrarium fuit deciſum, vocat illam ſpeculationem inutilem, fruſtratoriam, & omnibus legibus contrariam; Et quamuis reuera inſpectis veris iuris terminis ac principijs, iſta reprehenſio non benè procedat, dum *Vrſill.* more veri benèque fundati
* Doctoris loquutus eſt, quoniam viæ vicinales de iure, eatenùs priuatæ non autem publicæ cenſentur, quatenùs extet memoria, quod ex adiacentibus priuatorum agris conflatæ ſint, Secùs autem ſi talis memoria non extet, cũ tunc inter publicas potius numerandæ veniãt iuxtà diſtinctionem, de qua ex iuribus litte-
4 teralibus habetur apud *eumdem Affict. in iſta Conſtitutione dicto* §. 9, vbi latè plures viarum ſpecies diſtinguuntur à *num. 1. ad 14. Surd. deciſ. 42. plenè Theodor. alleg. 42*; vbi paritèr de pluribus viarum ſpeciebus & diſtinctionibus, cum aliis *in Sabinen. viæ ſeù tranſitus ſub tit. de Regalibus diſc. 136*; Nihilominus dicta publicitas in iure conſideratur, ad effectum, vt ceſſet illa facultas, quæ aliàs dictis vicinis, ex quorum agris tales vias conſtitutas eſſe appareat, competit illas pro libito claudendi ſeù immutandi, Siuè ad alium effectum, an veniant in menſura agri vel prædij necnè, iuxtà caſum diſputatum apud *Surd. dicta dec. 42.* cum ſimilibus, Atque ad iſtos vel ſimiles effectus dicuntur, ceſſante memoria, effici iuris publici, non autem ad iſtum
5 vicinitatis ſeù iuris congrui, quoniam id non tollit qualitatem viæ vicinalis, vtpotè ad ipſorum prædiorum ſeù agrorum vſum deſtinatæ ac principaliter deſeruientis.

Hinc propterea difficultas ſeù quæſtio, vtſuprà inſinuatum eſt, eſſe videtur potius facti & applicationis quàm iuris, quandò ſcilicèt eſſe dicamur in vna vel altera ſpecie viæ, potiſſimè quia vt aduertitur *in dicta Sabinen. viæ ſeù tranſitus ſub tit. de Regalibus diſc. 136.*, iſta diſtinctio duarum ſpecierum viæ publicæ & viæ vicinalis eſt omninò manca & imperfecta, cum adſit tertia ſpecies illarum viarum, quæ dici non poſſunt verè & propriè viæ publicæ, ſub quarum nomine veniunt illæ, quas in iure dicimus, *conſulares, ſeù militares*, aliàs *baſilicas ſeù ſtratas*, minuſque dici poſſunt vicinales, cum non pro ſolo vſu agrorum & prædiorum, ſed pro communicatione aliquorum populorum, vel aliorum publicorum vſuum eiuſdem populi principaliter deſtinatæ ſint, ac deſeruiant iuxtà diſtinctiones ibi latè deductas & explificatas; Quid ſcilicèt in propoſito vicinitatis & iuris congrui in hac tertia ſeù mixta ſpecie dicendum ſit, Et in hoc, quantum concedere potuit illa maxima temporis anguſtia, qua ſemper & continuò laborant Curiæ Romanæ Aduocati aliqualiter occupati, perpetuò ſcribentes properando, atquè, vt vulgò dicitur, *correndo la poſta*, occaſione huius controuerſiæ non inueni deſcendentem ad hos terminos, atque ad dictam diſtinctionem; Credebam tamen ex eiſdem fundamentis & rationibus, de quibus *in eadem Sabinen.*, hanc tertiam ſpeciem, de prima viæ publicæ magis, quàm de altera vicinalis participare, ſub limitatione tamen arbitrij iudicis ex ſingulorum caſuum particularibus circumſtãtijs regulandi, ex quibus pateret talem viam ad hunc effectum, attenta rationis identitate, magis de ſecunda quàm de prima ſpecie cenſeri debere, Atque propterea iſtum caſum recenſendum eſſe inter illos plures, quos cum verè admirabili doctrina & legali eruditione collegit *Menoch. in eius tractatu de arbitrarijs*, habendo præoculis illam regulam, quæ in quibuſcumque humanis actibus, atque tàm legum quàm diſpoſitionum
6 interpretatione tenenda eſt, vt non cortex,

tex,& figura verborum mordicùs, & iudaicè attendi debeat, ſed ſubſtantia ve-
6 riſimilis voluntatis,diſponentis vel contrahentium aut legislatoris,ſpectato fine ſeù ratione,quod tamen in ſtatutis & legibus municipalibus noſtri leguleici rigores non de facili concedunt,iuxtà ea quæ frequenter in propoſito Statutorum habentur præſertim *ſub tit. de ſucceſſionibus*.

Applicando igitur ad rem, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam verſari extrà omnem difficultatem ob eam facti circumſtantiam, quod licèt iſtud intermedium ſpatium haberet antiquitùs vtrũque caput, ſeù extremum in publicum, quia incipiendo ab vno loco publico, in altero etiam publico deſineret, quod eſt vnum de ſignis vel probationibus viæ
7 publicæ ex deductis *per Caualer.dec.631. Surd.d.deciſ.42.cum aliis in d.Sabinen.ſub tit.de Regalib.diſc.*136.,Attamen ceſſabat neceſſitas illius altioris,ac difficilioris inſpectionis, quæ *in d. Sabinen.* ibi examinata habetur ſuper concurſu aliorum duorum requiſitorum, illius præſertim deſtinationis ſoli publica auctoritate, & àn dicta circumſtantia incipiendi à publico & deſinendi in publicum ſufficiat ad publicitatem necne,vt ibi latius,dum conſtabat à 40. annis & vltrà, vnum ex dictis extremis clauſum fuiſſe, & conſe-
8 quenter remanere ſpatium merè priuatum, vt in terminis indiuidualibus tranſitus aliàs publici ex eorumdem vicinorum facto impediti per clauſuram vnius extremi, quod non tollat vicinitatem & ius congrui *ex Bald. conſ.* 44. *lib.* 5. aduertitur apud *Marlian. dicta deciſ.* 64. *num.*14.

Ex dicto enim longæuo ſtatu contrario, non ſolùm reſultat præſcriptio per vicinos ità facta de hoc loco quamuis aliàs publico ob longiſſimam acquieſcẽ-
9 tiam populi, & Magiſtratuum ad quos pertinet, de quo tamen puncto præſcriptionis actum non eſt, atque nihil deſuper firmatũ, ſed clarius ac facilius,abſq; neceſſitate aſſumendi difficiliorem, et in iure magis odibilem viam puræ præſcriptionis ſuper quo relinquitur locus veritati, id ſatis attendendum eſſe aduertebam pro interpretatione ſeù probatione initij, quod hæc eſſet via vicinalis, & conſequenter quod pro ipſorum vicinorum libito claudi potuerit, ità dicto intermedio ſpatio remanente priuato & communi,cum tamen, etiamſi conſtaret illud eſſe vnius tantùm, non tolleret vicinitatem & ius congrui, vt benè aduertitur apud Corneum *conſ.*29.*lib.*3.
10 & ex eo ac aliis *Carpan. ad dictum ſtatutum Mediolani* 417. *nu.*477. *& ſequen. & Cirocc. diſcept.*29. *nu.*21.; Cum enim non intermediet vſus publicus, qui ità vicinos extraneos efficere videtur,nulla ſubeſt ratio, cur ius vicinitatis ceſſare debeat, et hæc mihi videbatur veritas, quamuis ſuper ea non omninò certum ac maturum iudicium efformari potuerit ob non communicata iura & motiua alterius partis.

Quodque intermediatio viæ non omninò conſularis & publicæ, non habeat regulam omninò certam & generalem, ſed ſit materia repoſita in iudicis arbi-
11 trio pro facti qualitate, ponderabam ea quæ à ſimili in propoſito retractus de iure communi competentis iuxtà terminos *textus in l. ſi quis ſepulchrum ff. de relig.& ſumptibus funerum* habentur firmata *per Rotam deciſ.*213.*par.*2.*rec.n.*5. *& Franch. deciſ.*223. *num.* 4. de via publica intermedia dictum retractum non impediente; Audio reſolutum pro excluſione retractus, incertum verò eſt ex quibus fundamentis, ideoque in cauſis extrà Curiam iudicium non de facili effformari poteſt; ſed audiui etiam,quod in dicta Ciuitate Senarum ex communi iudicio hæc reſolutio parùm probabilis reputata fuit, vt Ego etiam cenſeo ex dicta facti circumſtantia,quod hoc ſpatium reuera dici non poteſt illa via publica,quæ retractum ac vicinitatẽ tollat.

SE.

SENEN.

IVRIS PROTHOMISEOS

PRO

SALAMONE GALLICO HEBRÆO,

CVM

FABIO DE CVRTIS.

Responsum ad causam extrà Curiam.

An ius prothomiseos competat necne hebræis contrà Christianos, Qua occasione generaliter agitur, An hebræi gaudeant in omnibus etiam cum christianis statutis & legibus municipalibus, siue ijs, quæ ex æquitate inducta vel statuta sunt.

Et àn promissio de vendendo importet venditionem ad effectum retractus.

Et quid in concursu plurium vicinorum, cuius debeat esse potior conditio, potissimè vbi in vno concurreret etiam consortium.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Distinguuntur obiecta, & inspectiones.*
3 *Iudæi dicuntur ciues, & habent vsum actiuum & passiuum legum, & statutorum Ciuitatis.*
4 *Quid operetur eos esse extrà gremium Ecclesiæ.*
5 *An admittantur ad ea, quæ sunt fundata in æquitate.*
6 *An creditor Christianus teneatur alere hebræum eius debitorem carceratum.*
7 *Declaratur motus proprius Vrbani Octaui.*
8 *Quarè rarò tractetur quæstio, àn iudæis competat ius congrui.*
9 *Pro affirmatiua quod competat.*
10 *An Iudæi incapaces possidendi bona stabilia possint pro credito intentare saluianum ad bona stabilia debitoris.*
11 *Duo specialia admitti non debent.*
12 *Quid operetur habilitatio eorũ, qui aliàs essent inhabilitati ad possidenda stabilia ad effectum retractus.*
13 *Declaratur axioma, de quo num. 11. duorum specialium, vbi vnum venit in consequentiam alterius.*
14 *An ius congrui habeat locum in promissione de vendendo.*
15 *De materia quandò promissio de vendendo seù de faciendo alio actu importet venditionem vel factum remissiuè.*
16 *Quando dicatur effectuata venditio, licèt verba sonent in alium contractum.*
17 *Quandò ius congrui habeat locum etiam in concessione emphyteutica vel censuali.*
18 *Quomodò in hac materia procedendum sit.*
19 *In Vrbe non habet locum Constitutio Sãcimus.*
20 *Iudicio Cameræ deferendum est super interpretatione Constitutionis Gregorianæ super retractu.*
21 *An inter duos vicinos melior sit conditio præoccupantis, contrà quem non competat ius congrui.*
22 *Vbi quis habet vicinitatem & consortiũ vincit alterum habentem solam vicinitatem.*
23 *Si duo possideant eamdem domum per solaria seù appartamenta, quale dominium in vtroque respectiuè adesse dicatur.*
24 *De materia consortij, & quandò illud adsit.*

DISC. LXX.

1 PRo ossidentibus quamdam domum per appartamẽta, Horatio de Arbiolis, & Salamone Gallico hebræo, cõmunibus remanentibus prouriusq; appartamenti vsu respectiuè, scala, & atrio vulgò *ridotto* & alia mãsione nuncupata *di riposo*, dicta appartamenta diuidente;

Ho-

Horatius per apocam trino teste signatam promisit vendere Fabio de Curtis dictam eius partem superiorem pro pretio scut. 400., cum conuentione faciendi instrumentum infrà duos menses, ac pacto expresso, quod non liceret pœnitere, adiecta etiam pœna scut. 100. contrauenienti, Deindè verò inter eosdem Horatium, & Fabium initum est publicum instrumentum, in quo inserto tenore dictæ apocæ, illaque ratificata, conuenitur, quod cum Fabius pecuniam pro dicto integro pretio promptam non haberet, possidere deberet domum ad nouennium in forma locationis pro annua pensione scut. 20.; Econuersò autem Horatius de parte pretij soluta vel soluenda respondere deberet de fructibus ad rationem quinque pro centenario, adiecto etiam pacto, quod volente Horatio vendere quamdam mansiunculum, eidem Fabio potius quàm alteri vendere deberet. Quibus sequutis cum Salamon, tàm ratione vicinitatis, quàm consortij vtpotè possessor dicti appartamẽti inferioris, atque ius communionis habens in scala & mansionibus, de quibus suprà, in vim Constitutionis, *Sancimus de iure prothomiseos*, ac etiam moderni Statuti Ciuitatis Senarum, per quod, diriměndo omnem quæstionem, quæ prius aderat, in claris positus est vsus dictæ Constitutionis, retractum prælatiuum intentauit, Introductaque causa in ea Rota, tam per defensores rei conuenti, quàm in motiuis iuxtà stylum ab eadem Rota editis, plura obijciebantur in præiati retractus exclusionem.

Primò quod cum hoc ius congrui seù prothomiseos à iuris communis dispositione exorbitans fundatum sit in æquitate, ad istã admitti non debeat hebræus aduersus christianum. Secundò quod perfecta non esset venditio, cum solùm deuentum esset ad promissionem de vendendo, adhùc non sequuta venditione, minusque traditione, dum ille, cui promissio facta erat, ex titulo conductionis, & tanquam inquilinus possidebat; Et tertiò demum, quod cum idem Fabius coæquale ius vicinitatis haberet, dum eius domus mediante muro laterali vtriusq; tigna subsistinente adiacebat, ità in pari causa ipsius præoccupantis potior conditio esse debebat. Quare desuper ex parte actoris requisitus pro dictis obiectis remouendis.

Quatenus pertinet ad primum, tres constituebam inspectiones, vnam generalem, àn scilicèt hebræi in aliqua Ciuitate fixum domicilium habentes dicãtur ciues, vtrumq; vsum actiuum & passiuum seù onerosum & fauorabilem habentes adinstãr aliorum ciuium christianorum, legum, statutorum, & consuetudinum Ciuitatis; Alteram pariter generalem, quid in ijs, quæ de iure vel communi, vel municipali fundantur in solatione æquitatis, àn scilicèt ad istam admitti debeat hebræus aduersus christianum; Et tertiam specialem in præcisis terminis retractus seù iuris congrui competentis ratione vicinitatis vel consortij, àn hebræus hoc ius exercere valeat contrà christianum; Ità enim distinguendo, facilius, magisque methodicè obiecto satisfieri videbatur, separando doctrinas primam & secundam inspectionem percutientes, ab alijs particularibus agentibus de casu præciso cõtrouersiæ, nè palea cum tritico confundatur, vt frequenter apud nos iuristas modernos contingere solet.

Quoàd primam, quicquid aliqui dubitauerint, procedendo concludiuè, tanquàm in propositione hodiè passim recepta, atque in scholis quidem & Academijs, non autèm in foro disputationem admittente, Dicebam magis communitèr receptam esse affirmatiuam, quod scilicèt hebræi originarij, seù veri domiciliarij Ciuitatis, dicuntur veri ciues in omnibus, exceptis illis iuribus honorificis & præeminentialibus, à quibus tanquam per viam limitationis regulæ excluſi sunt, præsertim verò circà vsum actiuum, & passiuum legum, siuè communium, siuè municipalium & consuetudinum in prophanis & merè temporalibus, vt cæteris antiquioribus collectis firmant *Trentacinque lib. 1. variar. tit. de Constit. resol. 3. Surd. cons. 122. & decis. 133. Ciriac. controu. 240. & sequen. Farinac. in fragment.* verbo *iudæi num. 602. cum sequen. & 621. cum sequen. Rouit. pragm. 1. de iudæis num. 4. Mastrill. decis. 254. Rota decis. 269. par 4. rec. tom. 2.*, vbi allegantur *Marquard., Mantica, Natta, & cæteri*, Atque considerãtur, quod licèt iudæi reputentur à

gre-

grem io Eccleſiæ & chriſtianorum communione omninò extranei, attamen id
4 intelligitur in ſpiritualibus, & concernentibus ſalutem animæ, vt *ex Mantica de Tacitis lib.* 18. *tit.* 2. *num.* 83. *Natta Alex & alijs* firmatur ibi *num.* 28. *& ſequen.* atque ità in Vrbe docet recepta praxis, quod ſcilicet ſtatuta in iudæis pariformiter locum habent & ſeruantur.

Quouerò ad alteram, quod iudæi admittendi non ſint ad ea, quę de iure communi vel municipali ex motiuo æquitatis diſpoſita ſunt, quaſi quod iniquum ſit,
5 vt infideli aduerſus fidelem æquitatis beneficium concedatur *ex gloſ. in cap.* 2. *de iudæis vbi per illum textum*, quod rigor non autem æquitas cum iudæis ſeruari debet, & ſequuntur cæteri, de quibus *Berous conſ.* 224. *num.* 20. *lib.* 3. *Merlin. de pignor. lib.* 3. *q.* 82. *num.* 3. *& cæteri*, Nihilominus exceptis ijs, quæ concernunt ſpiritualia, quatenùs pertinet ad merè prophana & temporalia, adhuc contraria opinio eſt magis communitèr recepta, vt *ex Marquard. de iudæis par.* 2. *cap.* 5. *Surd. de alimentis tit.* 2. *q.* 15. *num.* 75. *& alijs firmatur per Rotam dicta deciſ.* 269. *n.* 30. *cũ ſequen. par.* 4. *rec. to.* 2. occaſione quæſtionis, àn debitoribus hębręis carceratis creditores chriſtiani ſubſi-
6 diaria alimenta regularitèr inter chriſtianis ex æquitate debita præſtari debeant, & deciditur affirmatiuè, quamuis dictæ deciſionis effectus poſtmodùm ſublatus fuerit per motum proprium *Vrbani VIII.* æditum de anno 1635. impreſſum in calce eiuſdem deciſionis, & *in Bullar.* inter Conſtitutiones dicti Pontificis *Conſt.* 149. transfundendo hoc onus in ipſorum hebræorum Vniuerſitatem, quem motum proprium occaſione controuerſiæ, de qua *in Romana vſurarum iudaicarum ſub tit. de vſuris*
7 *diſc.* 6. pium ac laudabilem dicebam, in caſu quo ageretur de ſubleuandis ab hoc onere chriſtianis hebræorum creditoribus finceris & bonæ fidei, vt ſunt e. g. illi pro penſionibus domorum, ſiuè alij in bona fide cum eis contrahentes, ſecùs autem cum illis malæ fidei, vt ſunt præſertim mercatores fundacarij, qui hebræis, quos ſciunt pauperes & non idoneos, pecunia credita ſub longè cariori & iniuſto pretio dant merces inueteratas ac penè à tineis demolitas ſub hac fiducia, quod in caſu carcerationis debitorum ſtatuto tempore non ſoluentium exempti ſunt ab hoc onere alimentorum, dum hoc eſt inuitare deprauatos & doloſos fœneratores, hebræis in hac parte peiores, ad delinquendum, Ideoque dicebam dicta occaſione hunc motum proprium de condigno moderationem mereri, non tam ex motiuo ſubleuandi dictam ſatis oppreſſam Vniuerſitatẽ, quàm occurrendi fraudibus & delictis iſtorum chriſtianorum.

Firmatis igitur dictis propoſitionibus generalibus, vndè propterea aduertebã extranea remanere ea, quæ ſuper eis deducebantur, atque reſtringendo punctũ præciſum quæſtionis iuxta tertiam inſpectionem, aduertebam mirum non
8 eſſe, quod raras de ſuper haberemus auctoritates, nullæque vel nimium raræ & ignotæ eſſent in hoc puncto Tribunalium deciſiones, ex quibus in ambiguis quæſtionibus magnum lumen reſultare ſolet, dum à Monarchia Regis Catholici ſatis notabilem Italiæ partem poſſidentis hebræi omninò expulſi ſunt, proùt etiam à ſtatu Eccleſiaſtico, exceptis Vrbe, & Ciuitatibus Ferrariæ, & Anconæ cum inhabilitatione tamen poſſidendi bona ſtabilia, ex quorum defectu ceſſat in radice huiuſmodi quæſtionum occaſio; Quarè ceſſantibus deciſionibus, attentiſque auctoritatibus, pro affirmatiua, quod ſcilicet ius prothomiſeos com-
9 petat etiam iudæis, ſtat auctoritas *Marquardi de iudæis dicta par.* 2. *cap.* 2. *n.* 6. cum quo etiam pertranſit *Rendell. de iur. prothomiſ. in rubrica num.* 21. *& ſequen.* dictamque *Marquardi* doctrinam referunt *Gratian. diſcept.* 658. *&* 842. *vtrobique num.* 30. *Surd. de alimentis tit.* 2. *qu.* 15. *n.* 77. *Ricciull. de iure perſonarum lib.* 2. *c.* 16. *n.* 2. *Vrſell. in concl.* verbo ædificare *concl.* 62. *n.* 53. *verſic. deniq; in fine*; Et licèt *Ricciull.* vbi ſuprà dicat contrarium ſeruari, innititur tamen dictæ rationi incapacitatis hebræorum poſſidẽdi bona ſtabilia ex Conſtitutionibus Apoſtolicis, vt habetur *dec.* 194. *par.* 4. *rec. tom.* 2. & magis ex profeſſo *in Romana ſeu Nepeſina Saluiani* 27. *Iunij* 1664. *coram*
10 *Veroſpio*, vbi firmatur, quod ſtante dicta incapacitate, neque hebræis competere poteſt pro credito hypothecario remedium

medium interdicti ſaluiani ad bona ſtabilia eorum debitoris ſibi hypothecata, quod tamen mihi quãuis in caſu non ſcribenti nõ placuit, quoniã creditor immiſſus in Saluiano neq; dominiũ neque poſſeſſionẽ habere dicitur, omnibus penès debitorem remanentibus, ſolumque dicitur rem detinere tanquam debitoris adminiſtrator ſeù procurator in rem propriam, ad effectum percipiendi fructus, quorum non eſt incapax; Et conſequenter dum deſuper habemus auctoritates abſque contradicente, ac etiam habemus dictas regulas generales ſuper æquali iure actiuo & paſſiuo legum & ſtatutorum, videtur ceſſare omnis ratio dubitandi.

Scribentes pro reo conuento inſiſtebant in dicta incapacitate hebræorum poſſidendi bona ſtabilia reſultante à cõſtitutionibus Apoſtolicis, illa præſertim *Pij V*; Et quamuis de facto iſte ac cæteri hebræi in hac Ciuitate bona ſtabilia
11 poſſideant, dicebant tamen id prouenire à particulari diſpenſatione, quæ tanquàm gratia ſpecialis non debebat aliud ſpeciale producere ex regula textus *in l. prima Cod. de promiſſione dotis* prohibitiua concurſus duorum ſpecialium in idẽ, de qua *Barboſ. axiom.* 211. *num.* 1. *Rouit. dec.* 83. *num.* 23.

Super hoc autem puncto me remittebam ad cauſæ defenſores in partibus, tãquam melius informatos, an iſtæ Conſtitutiones eſſent ibi vſu receptæ necnè, & quomodò procederet habilitatio ſeù
12 diſpenſatio; Inſinuabam ſolùm in genere, quod cum ex præmiſſis ceſſante dicta accidentali inhabilitatione, hebræis quoque tanquàm ciuibus aſſiſteret regula ſuper iure retrahendi iure ciuico & naturali competente, inhabilitatio prædicta dicitur ſolùm cõtinere quoddã accidentale vinculum ſeù obſtaculũ, et cõſequẽter ſubſequens diſpenſatio ſeù habilitatio eis conceſſa per Principem, non dicitur importare conceſſionem exorbitãtem & ius ſpeciale, ſed ſolam remotionẽ obſtaculi, vt eo ſublato potiantur dicta regula generali iure naturali & ciuico ſibi aſſiſtente, iuxtà exemplum pluries hoc eodem titulo & alibi deduci ſolitum habentis naturaliter membra valida, quorum exercitium à vinculis impeditũ ſit, quoniam ſi vincula ſoluantur, id non dicitur importare conceſſionem nouæ & datiuæ facultatis ambulandi ſiuè operãdi, ſed ſolùm remotionem impedimenti, quo ſublato ille operatur iure ſuo naturali & primæuo; Ac etiam quia dictum axioma de prohibito concurſu duorum ſpecialium in idem procedit, quandò
13 ambo æquè principaliter, & coæquali iure concurrunt, non quando vno poſito, alterum venit in conſequentiam, vt *per Barboſ. dicto axiom.* 211. *nu.* 2. *Mantic. dec.* 21. *num.* 1. *&* 2. *& dec.* 101. *n.* 4. *Rouit. deciſ.* 83. *num.* 34.

Quouerò ad ſecundam inſpectionem, quod ſcilicet non ageretur de venditione, ſed de promiſſione de vendendo, &
14 conſequenter, quod in eo locum non haberet ius congrui tam per ſcribentes in contrarium, quàm in motiuis deducebantur *Tiraquell. de retractu lignag.* §. 1. *gloſ.* 2. *num.* 56. *& ſequen. & gloſ.* 14. *num.* 126. *Bard. de iure prothomiſeos fol.* 88. *num.* 6. *Carpan. ad ſtatuta Mediolani cap.* 417. *num.* 131. *& ſequen.*, Potiſſimè dum ſequuta non erat traditio, quæ potius excluſa remanebat per ſubſequutum contractum locationis & cõductionis, per quem conductor non ſibi, ſed domino locatori poſſidere dicitur ex collectis per *Poſſ. de manut. obſer.* 52. *nu.* 13. *& ſequen.* nimium ſe diffundendo in quæſtione, quam ad plures diuerſoſque effectus in iure habemus, an promiſſio de vendendo, de donando, ſiue de renunciando &c. importet venditionem, vel alium actum necnè.

Super hoc puncto duas conſtituebam partes ſiuè inſpectiones, vnam ſuper quęſtione ſiuè articulo in genere, & alteram ſuper caſu controuerſiæ in ſpecie; Et quoad primam dicebam in ſenſu allegatorum, præſertim *Tiraquelli*, id pendere à forma, ſub qua conceptum eſt ſtatutum huiuſmodi retractum concedens, an ſcilicet reſtrictum ſit ad ſolum caſum emptionis & venditionis, et tunc ſola promiſſio non ſufficiat, aut continet verba ampla quamcumque alienationem denotantia, & tunc ſecùs, et cum eodem ſenſu procedit *Carpan. vbi ſuprà*, qui alios allegat; Et licèt deſideret, quod ſequuta ſit traditio, attamẽ id prouenit ex eo particulari *Statuto* 418. vndè propterea inferri non poteſt ad doctrinam ſeù regulam generalem.

Cæterùm obſeruabam pro meo ſenſu iſtam videri quæſtionem facti & voluntatis potius quàm iuris, cumque receptum ſit argumẽtum ab interpretatione vltimarum voluntatum ad ſtatuta idcircò dicebam, certam ac determinatam regulam tradi non poſſe, ſed adinſtar vltimarum voluntatum totum pendere à ſingulorum caſuum particularibus circumſtantijs, ponderando ſcilicèt verba ſtatuti, nec non ex toto eius contextu deſumendo veriſimilem ſtatuentium intentionem, atque ex caſus indiuidualis circumſtantijs conijciendo, an modus procedendi per viam promiſſionis fuerit necnè color quæſitus & affectata cautela ad fraudandum ſtatutum, vel id potius alium habeat honeſtum finem, quamuis exindè in conſequentiam hic effectus reſultat.

Ideoque quoad theoricam ſeù articulum in genere, relinquendo locum veritati, et ſub maturiori reflexione, ſub diſtinctionibus, quæ in hac materia promiſſionis de faciendo apud noſtros habentur, quando importet factum nec ne, vel potius producat ſolam actionem perſonalem ad intereſſe, non autem ius
15 reale, ex ijs quæ in materia habentur apud *Merlin. controu.4. & ſequen. lib.1. Apont. conſ.10. Capyc.latr.conſult.11. add. ad Gregor. dec.28. Buratt. & add. deciſ.* 190. *&* 719. apud quos de materia & melius apud *Rotam dec.58. par.6. recent.* quæ reputatur in materia magiſtralis; Quatenùs pertinet ad caſum ſpecialem præſentis controuerſiæ, mihi videbatur quod verſaremur extrà omnem quæſtionem ob ſubſequutam traditionem, atq; effectuationem promiſſionis nullo alio actu ad eius perfectionem ac dominij translationem deſiderato, dum de facto aderant tria eſſentialia requiſita contractus emptionis & venditionis, ac etiam concurrebat traditio, quo caſu omnes concordare videntur, vt habeatur pro facto.

Et quamuis iſta ſequuta eſſet ſub nomine locationis & conductionis, attamen dicebam rectè intrare propoſitio-
16 nem deductam *ex l.finali Cod.de vſuris*, quod ſpectanda eſt ſubſtantia veritatis, non autem formula ſeù figura verborũ, nè lex diceretur impoſita verbis & non rebus, dum partes per hunc ſecundum actum profeſſæ fuerant non recedere à priori conuentione, ſed eam potius confirmauerant & approbauerant, vndè in ſubſtantia dictus titulus locationis continere videbatur nudum colorem quæſitum ad fraudandum ſtatutum cum ſola formalitate verborum; Potiſſimè quia neque dictus titulus omninò extraneus eſt à natura eiuſdẽ contractus emptionis & venditionis, quotiès non ſequuta integra ſolutione pretij, venditor pro illo paciſcitur de reſeruatione dominij, ac etiam de ſolutione fructuum recompenſatiuorum ad terminos textus *in l.curabit Cod.de action. empt.* quoniam pleriq; credunt, licèt ſit opinio præſertim in foro reiecta, quod interim reputetur cõtractus locationis & conductionis, quodque ad ſaluandam reſeruationem dominij & conuentionem fructuũ, vẽditor remaneat in terminis locatoris, & emptor in terminis conductoris ex relatis per *Leotar. de vſuris quæſt.* 27.

Ad quod probandum, deducebam ea quæ in materia ſatis proximè habe-
17 mus apud *Franch. dec.* 392. *num.*2. *cum ſequen. Merlin. deciſ.*310. *num.*7. *Fulgin. de emphyteuſi tit.de diuerſ.quæſtion. quæſtion.*21. *num.* 4. *&* 5. quod ſcilicèt quãuis in conceſſione in emphyteuſim ſeù liuellum, aut cenſum reſeruatiuum non intret ius congrui competens ex Conſtitutione *ſancimus*, vel alio iure municipali, Attamen ſi ſub titulo emphyteuſis liuelli, vel cenſus fiat conceſſio pro annuo canone ſeù reſponſione cum facultate redimendi ad tot pro centenario, cũ ità certificata remaneat ab initio ſumma in ſorte principali, idcircò ius congrui rectè intrat, quoniam in ſubſtantia dicitur potius contractus emptionis & venditionis, quamuis ſonus verborum alitèr denotaret, nè aliàs, vt dictum eſt, lex diceretur impoſita verbis & non rebus, atque in libito partium eſſet cum ſolis verborum formulis legem eludere.

Hinc proindè aduertebam in hoc pũ-
18 cto, totum pendere ex iudicis prudenti arbitrio regulando ex ſingulorum caſuũ circumſtantijs ſuadentibus, an id ſincerè ac principaliter ad alium honeſtum finem geſtum ſit, vel potius pro affectata cautela legem ſeù ſtatutum fraudandi, Adinſtar eorum, quæ habemus de vendente partem rei, ſibique reſeruante par-

partem adiacentem vicino, in quo verisimiliter suspicetur exercitium iuris congrui, quæ deindè eidem emptori vendatur iuxtà insinuata *in Romana prælationis pro Societate peregrinorum infra disc.* 74. cum similibus.

Demum quoàd tertiam inspectionem an scilicèt stante adiacentia & vicinitate emptoris, istius tanquam præoccupantis potior conditio esse deberet ex deductis *per Gratian. discept.* 745. *num.* 87. in qua auctoritate in motiuis constituebatur totum fundamentum, Aduertebā istam & similes auctoritates loquentes de Vrbe non facere ad casum, quoniam
19 receptum est in Vrbe omnibusque terris Ecclesię locum non habere Constitutionem *Sancimus*, sed solum in Vrbe retractus competit, *ex Constitutione* 22. *Gregorij XIII.* vt per *Gratian. vbi supra num.* 88. & in voto Præsidis viarum *impress. inter decis. Rotæ decis.* 783. *quæ est vltima, par.* 2. *recent. num.* 7., Dictaque opinio præoccupationis ità recepta est ex interpretatione, quam dictæ Constitutioni dedit Tribunal Cameræ, vbi frequentius istæ materiæ tractantur, et cui deindè super dictæ Constitutionis in-
20 terpretatione deferendum esse firmatur per *Rotam dec.* 308. *num.* 17. *post Cenc. de censibus*.

In terminis autem generalibus dictæ Constitutionis *Sancimus*, insinuabam ea quæ, referendo omnes opiniones per viam discursus latè & doctè habentur
21 super hoc articulo apud *Fab. de Anna conf.* 47. super rebus diuiduis vel indiuiduis, cum alijs insinuatis *in Veliterna hoc eodem tit. disc.* 73. Verùm quandò in isto casu actor aliud non haberet nisi ius vicinitatis, reflectendo ad veritatē, mihi videbatur ad fauorem alterius vicini præoccupantis probabilius respondendum esse, Tum quia in pari causa semper potior est conditio rei & possessoris, vt in proposito duorum æqualium creditorum habetur apud *Francb. decis.* 260: cum alijs in *Bonon. census* 4. *Febr.* 1654. *Meltio*, & frequenter in sua materia *sub tit. de credito*; Tum etiam quia vt aduertitur *in dicta Veliterna*, nimiū deferendum videtur praxi & obseruantiæ Vrbis, ac præfatæ interpretationi datæ *Constitutioni Gregorij XIII.* quæ in verbis præsupponit concursum plurium vicinorum, vt eis ad ratam necessitatis vel congruentiæ res diuidua adiudicari debeat, ipsa etiam æquitate seù naturali ratione quoque satis assistente.

Credebam tamen pro actore respondendum esse ex magis præponderanti alia circumstantia consortij in ipso concurrente, vndè posito quod in vicinitate essent æquales, ità vt tanquam inter æquè priuilegiatos intraret priuilegij conquassatio, adhuc remanebat alia pon, derosior qualitas, quæ illum potiorem reddere debebat, dum textus *Constitutionis in §. primo*, vocat primo loco paren-
22 tes, ideſt coniunctos, deindè socios siuè consortes, et vltimo loco vicinos, vndè propterea quando in vno concurrit nedùm vicinitas sed etiam consortium, dicitur casus mixtus, in quo dicta qualitas præponderans vincere debet, vt aduertit *Afflict. super eadem Constitutione* 8. *par.* 4. *notabili num.* 17. *in fine vers. sed quæro, habeo vnam domum, et num.* 29.

Ad probandum verò consortium prædictum, quodque potior esset conditio actoris, considerabam quod adiacentia rei conuenti erat solùm per murum lateralem vtramque domum diuidentē, ista verò adiacētia actoris erat per eiusdem domus condominium, ità diuisum per partes seù appartamenta quo casu, vt
23 patet ex collectis per *Andreol. controuers.* 217. *& in addit. ad Cepoll. impress. post tertiam partem eius controu. vers. solarij materiam cum pluribus sequen. præsertim vers. de domo diuisa per solaria*, plurium sententia est dominum appartamenti inferioris tanquam habentem dominiū soli, dici dominum totius domus, alterum verò habentem appartamentum superius, vel id habere iure seruitutis, vel esse solum dominum vtilem & superficiarium; Sed reflectendo ad veritatem, istud non videbatur tutum fundamentū, Tum quia vt patet ex collectis apud *Andreol. vbi supra*, alia sententia est, domum diuisam per appartamenta non vnam sed duas centeri, atque esse duo dominia principalia & coœqualia, et super qua materia aliqua insinuantur *hoc eod. tit. ad materiam seruitutum prædialium in S. Seuerini disc.* 10., Tum etiam quia id causaret quamdam maiorem seù magis qualificatam vicinitatem, et sic eamdem speciem, quam plus & minus

24 non alterat, non autem consortium, quod adesse non dicitur, vbi quilibet suam partem distinctam recognoscere potest, cum illud solùm resultet ex promiscuo vsu eiusdem indiuiduæ rei condominio & vsu insolidum iuxtà *decis. Merlini* 386. 411. 437. & 465. quæ sunt in hac materia consortij magistrales *repetit. dec.* 243. 303. 339. & 378. *par.* 5. *rec. Buratt. & addem. dec.* 520., sed benè aderat consortium cum dicta qualitate, ob indiuiduum dominium & vsum insolidum scalæ, atrij, & alterius mansionis vt suprà, atque ex hoc fundamento mihi videbatur cessare prærogatiuam præoccupationis, ac potiores esse istas partes actoris, pro quo audio determinatū per duos ex tribus arbitris, in quos compromissum initum fuit.

NARNIEN.

RETRACTVS PRO FRATRIBVS DE TERTIIS CVM N.

Casus disputatus coram A. C. & resolutus pro Tertijs.

An ius congrui competens ex statuto laicali, locum habeat in alienationibus, quæ fiunt à laico in clericum, vel econtrà, Et an tale statutum fieri possit à Ciuitate, vel loco recognoscente superiorem; Qua occasione agitur, an sit exorbitans & odiosum, vel potius fauorabile; Et an procedat in venditionibus subhasta.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Priuilegiatus habēs aliquid commune cum non priuilegiato, huic communicat suum priuilegium.*
3 *An contra clericum competat ius cōgrui, et quatenus competat coram quo sit conueniendus.*
4 *De conclusione, an & quando subditus prohibeatur contrahere cum clerico seù non subdito spreta lege sui superioris.*
5 *De statutis prohibentibus alienationem in forenses an ligent clericos.*
6 *Contra conclusionem de qua numer. 3; vt clericus non conueniatur in iure congrui.*
7 *Quid vbi ipse laicus venditor inhabilitatur ad vendendum.*
8 *Ciuitates vel loca subdita non possunt facere statuta contra ius.*
9 *Quod ius congrui sit fauorabile.*
10 *Contrarium quod sit odiosum & exorbitans.*
11 *Quod sit contra ius etiam si dicendum esset fauorabile, Et quid importet vbi est contra ius sed fauorabile.*
12 *Quæ confirmatio in statutis requiratur, et de confirmatione præsumpta.*
13 *An ius congrui locum habeat in venditionibus subhasta, et probabilior est negatiua.*
14 *De rationibus ob quas negatiua opinio verior videtur.*
15 *Ius offerendi an competat contra ementem subhasta.*

DISC. LXXI.

1 INTENTATO per vicinum retractu contra fratres de Tertijs, qui aliqua bona emerant subhasta in vim statuti particularis loci, Et introducta causa coram A.C., prodijt sententia absolutoria super dicti retractus incompetentia; Atque in disputationibus desuper habitis, scribens pro dictis reis cōuentis plura deducebam fundamenta, quorum præcipuum, cui iudex, non cu-

ran-

rándo alia examinare innixus eſt, fuit illud, quod inter dictos fratres in communione viuentes aderat clericus, qui proinde tanquam ab hoc ſtatuto exemptus & priuilegiatus in actu dupliciter indiuiduo, ratione contractus, & ratione rei, alijs fratribus laicis ſuæ exemptionis priuilegium communicabat, ex regula quod priuilegiatus habens aliquid commune cum non priuilegiato, huic ſuum
2 priuilegium communicat *ad text. in l. ſi communem ff. quemadm. ſeru. amitt. cum concord. per Affl. & Vrſill. dec. 213. Menoch. lib. 6. præſumpt. 4. Anna, & add. ſingular. 73. Rot. deciſ. 196. num. 2. par. 11. recent.*

In hoc autem puncto, an ſcilicèt clerici exempti eſſent ab hoc ſtatuto, ſcribentes in cõtrarium auctoritate *Roberti*
3 *Marantæ diſputat. 8.*, qui omnium latius hanc opinionem tuetur, deducebant diſtinctionem inter clericum emptorem & venditorem, vt iſto ſecundo caſu intret exemptio à ſtatuto, nè aliàs clericus venditor patiatur reſtrictionem libertatis de iure competentis cuicumq; vendendi, ſecùs autem in caſu conuerſo, in quo laicus vendat clerico, quoniam ſtatutum non prohibet clerico, nè emat, neque cum ipſo ſuam operationem facit, ſed percutit contractum factum à laico eius ſubdito, cui legem adijcere poteſt, ve bona laicalia eidem ſtatuenti ſubiecta vendere non poſſit niſi ſub iſta qualitate, ita ut videatur ſeruitus infixa ipſis bonis laicalibus, Ac etiam quia non poteſt ſubditus contrahere cum non ſubdito, ſpreta lege ſui ſuperioris, ex ijs quæ ſuper iſta propoſitione in propoſito dotis exceſſiuæ conſtitutæ per clericum laico contra formam ſtatuti ſeù pragmaticæ habentur deducta *in Romana de Sanctaeruce ſub tit. de dote, & alibi*; Ac propterea quod contra clericum cõpetat etiam ius congrui poſt *Marant. dicta diſput. 8.* alioſque antiquiores tenent *Giurba deciſ. 25. num. 10. Triuiſan. deciſ. 34. part. 2. Graſſ. de eff. cler. cap. 2. num. 383.* cui opinioni adhæret *de Marin. lib. 1. reſol. 55. n. 5. & 7. cũ ſeq. & reſol. 44. n. 1. & per tot. lib. 2.*, Licèt idem auctor latè & ex profeſſo *d. reſol. 44.* damnet aſſumptum *Triuiſani & Giurbæ*, vt poſſit clericus in hoc retractu conueniri coram iudice laico, & cum eodem auctore in omnibus procedit *Rummus in add. ad Affl. de iure prothomiſeos in principio fol. 70. num. 3. & 4. qui allegat ſcribentes apud Tappiam & alios, cui impugnationi latè reſpondet Giurba obſer. 2.*

His non obſtãtibus, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam iſtam eſſe in contrarium, vt etiam iudex agnouit, quodque
4 verius iſta diſtinctio procederet in oppoſitum, quoniam non agitur de forma ſeù ſolemnitate adhibenda in ipſo actu venditionis, itaùt ſtatutum percuteret validitatem ſeù ſubſtantiam actus ab initio, quo caſu cadit dicta inſpectio, an ſubditus gerere poſſit actum ſpreta lege ſui ſuperioris cum non ſubdito, atque intrat diſtinctio, an concurrat generalis & indefinita inhabilitatio in faciente ſeù alienante ſine licentia ſui ſuperioris vel alia ſolemnitate, et tunc probabiliter dici poteſt dictam concluſionem intrare, ſecùs autem ſi inhabilitatio magis ac principaliter percutiat eum, in quem fit alienatio ratione inhabilitatis perſonæ, vt e.g. ſunt ſtatuta prohibentia alienationem in forenſes, ſiuè iſtos inhabilitantia ad acquirendum bona in territorio, quoniam licèt aliqui ex eadem ratione inhabilitationis proprij ſubditi credant huiuſmodi ſtatuta capere etiam alienationes factas in clericos & foren-
5 ſes, vt probant plures collecti *per Ciriacum controuer. 529. num. 40, & controuer. 530. num. 64. & ſeqq., Carol. de Graſſ. effectu cler. 2. num. 245. & ſeqq.*, Contrariam tamen tenent in maiori numero Doctores plenè collecti per *del Bene de immunitat. tom. 1. cap. 8. dub. 11. ſect. 1. fol. 335., & per Ciriac. controu. 529. n. 38.* & hanc veriorem ac tenendam dicit *Rota deciſ. 157. par. 11. rec. n. 23, & ſeqq.*

Qui termini ſeù difficultates non cadunt in hac materia retractus, quoniam venditoris nihil intereſt, an res ab vno vel ab altero obtineatur, Ac etiam quia emptor quamuis retractui ſubiectus interim eſt verus ac perfectus dominus ad omnes effectus, *vt apud Millin. dec. 446. Buratt. deciſ. 777, & frequenter in alijs hoc titulo*, vnde propterea abſoluto & perfecto actu quòad venditorem, iſtoq; iam egreſſo de ſcena, et effecto extraneo, ius cõgrui exerceri dicitur cum emptore, cuius dominium reſoluitur, Et conſequenter iſtius perſona in propoſito prin-

principaliter ſpectanda videtur, quia cum ipſo ſtatutum ſuam iuriſdictionem ac poteſtatem exercere dicitur, ideòque verius eſt non competere contra clericũ emptorem, vt plenè probant cæteris allegatis *Honded.conſ.3.num.10.& ſequen. lib.1.Marta de iuriſdict. par.4.caſu 30. num.8. cum ſequen. Squillant.de priuileg. clericor.cap.7.numer.96.Sperell.deciſ.11. num.11.*, & pro abſoluto ſupponitur per *Rotam apud Csualer. dec.657. numer.1*, vbi euitatur obiectum, ex eo quod ſtatutum eſſet eccleſiaſticum, & admittitur etiam per *Franch. dec.285.*, & alios DD. laicos, per quos ſolùm prætenditur, vt id procedere debeat actiuè & paſſiuè, vt ſcilicèt quemadmodum contrà ipſos ius congrui non eſt exercibile per laicos, ità neque ipſi clerici poſſent illud contrà laicos exercere, quod in his & ſimilibus terminis impugnant eccleſiaſtici, quaſi quod clerici habeant exemptionem paſſiuam à ſtatuto laicali, ſed eis nõ prohibeatur vſus actiuus in ratione fauorabili, & priuilegiatiua ex deductis præſertim *in dicta Romana de Sanctacruce ſub tit.de dote*, vbi de hac materia vſus actiui ſeù priuilegiatiui, quem clerici habeant circa ſtatuta laicalia.

Sed quicquid ſit de hoc, quod in præſenti diſputatione examinatũ non fuit, conſtantem ac receptã dicebam d. opinionem, præſertim in Curia Romana, & in omnibus curijs eccleſiaſticis, cum iſta tanquam earum Metropoli ſe conformare debẽtibus, quod ſcilicèt vbi clericus eſt emptor, contrà quem iam effectum dominum ius congrui exercẽdum eſt in vim ſtatuti laicalis, tũc iſtud non intret, reprobata dicta diſtinctione, quæ potius videtur cadere in oppoſitum, vt ſcilicèt exercibile ſit hoc ius contra laicum & ſtatuto ſubiectum, quamuis à clerico emerit, quoniam vt ſuprà dictum eſt, venditoris nihil intereſt, atque quandò ſtatutũ ſuam facit operationem, iam bona deſierant eſſe de dominio clerici, niſi caſus daret, quod hæc ſtatutaria diſpoſitio ob reſtrictam libertatem aliàs de iure competentem cauſaret in clerico damnum & iacturam, quia nempè de pretio diminueret, qua circumſtantia ceſſante, non videtur ſubeſſe ratio, quæ obſtet; Nil obſtantibus rationibus in contrarium ponderatis *per Marin. dicta reſol.55.lib.1.ex n.7.* quia vis non eſt, an lex laicalis ſit fauorabilis, & rationabilis, ſed eſt in defectu iuriſdictionis, & poteſtatis, quia paria ſunt forum ſortiri ac legibus ligari.

Difficultas autem in dicto caſu, quo laicus ſubditus vendat clerico non ſubdito, cadere videtur, vbi ſtatutum percutiat ſubſtantiam actus alienationis in radice, inhabilitando perſonam ad faciendum actum alienationis, aliqua forma ſeù ſolemnitate non præcedente, vt per plura ſtatuta, quæ practicaui diſponitur, prohibentia actum venditionis, niſi prius denuncientur vicini vel conſortes ſub annullatione actus, quaſi quod tunc ipſa perſona ſubdita dicatur 7 inhabilitata ad contrahendum iuxtà deducta per *Marant. vbi ſuprà, & ſequaces*, et de qua diſtinctione ad aliud propoſitum *Ciriac.d.contr. 529.num.41. & ſeqq.*, Sed quicquid ſit de iſto caſu, difficultas ceſſabat ex facto, cum ſtatutum, de quo agebatur ità non diſponeret, ſed percuteret ius vicino vel conſorti competens contrà emptorem, qui interim dicitur verus & perfectus dominus, ideòque deſuper maturum iudicium effòrmari non potuit ex laudabili Curiæ ſtylo prohibente ſuperfluas, & euagatorias diſputationes extrà caſum præciſum controuerſiæ.

Alterum fundamentum pariter probabile, quod pro reis conuentis deducebam in excluſionem intentati retractus conſiſtebat in inualiditate dicti ſtatuti vtpotè conditi à Communitate ſubdita, cui de iure non conceditur ſtatuere contrà ius, multòminus in Statu Eccleſiaſtico ob aliam prohibitionem reſultantem à Conſtitutione Egidiana, *vt* 8 *in puncto apud Buratt.dec.6.* et generaliter idem *Buratt. dec. 229. Gregor. dec. 267.num.7.Rota dec.438. par.4. rec.tom. 2.& ſæpiſſimè*.

Pro iſto obiecto euitando, ſcribentes pro actore latè probare conabantur, iſtud ius congrui dicendum non eſſe exorbitans & odioſum, ſed potius fauorabile ac rationabile, demandatum etiam 9 per Sacram Scripturam, vt latè huiuſmodi ſtatutorum ac legum fauorem, rationabilitatem, & competentiam omni iure diuino, & humano probat *votum Præſidis viarum regiſtratum inter de-*

deciſiones Rotæ dec.173.num.8. cum ſeqq. par.4.recent.de Marin.dicta reſol. 55.lib. 1. ac cæteri.

Replicabam tamen, quod quicquid eſſet de iſta quæſtione, àn ſcilicèt ſtatuta vel leges odioſæ vel fauorabiles dicen-
10 dæ ſint, in qua etiam tam Rota quàm Camera & Curia ſequuntur contrariam opinionem, vt potius odioſæ ac exorbitantes cenſeri debeant *vt apud Buratt. dicta dec.6.num.8. add. ad eum dec.677. litt. B. Capyc.Latr. conſult. 96.num.15. &* 16., *& in proximè allegando voto Ca-*
11 *meræ*, omnes tamèn concordant hoc eſſe contra diſpoſitionem iuris communis ac libertatem competentem ex diſpoſitione *textus in l.nè cui & l. dudum Cod. de contrahend.empt; vt apud Buratt. dicta dec.6.num.9.Merlin. dec.437.*, aliàs *dec. 339.num.28.par.5. rec.*, & in dicto voto Cameræ, ſeù Præſidis viarum in Curia recepto, regiſtrato inter deciſiones *Rotæ dec.783.quæ eſt vltima par. 2. rec.n.9.* vbi quod ità pluries cenſuit Camera quę verè in hac opinione reſidet; Aliud enim eſt, àn ſtatutum ſit odioſum, vel fauorabile, Aliud verò, àn ſit contrà ius necne; Stant enim benè ſimul eſſe fauorabile ac rationabile, et tamen eſſe contrà iuris communis diſpoſitionem, Vt præſertim habemus in ſtatutis excludentibus fœminas propter maſculos, ſiuè cognatos propter agnatos, quoniam ſunt quidem rationabilia, vtpotè noſtris moribus magis adaptata, atq; antiqui iuris reſtitutiua, ſed adhuc reputantur iuri contraria vtpotè correctoria iuris nouiſſimi, cum quo viuitur, ſuffragante ſolùm dicta ratione fauorabilitatis, ſeù quod dicenda nõ ſint omninò odioſa & exorbitantia ad effectum vt ſufficiat confirmatio ſuperioris in forma communi abſque neceſſitate illius confirmationis in forma ſpecifica, quæ requiritur in ſtatutis verè exorbitantibus & odioſis, atq; propterea ſufficiat etiam confirmatio
12 præſumpta reſultans ex longiſſimi temporis obſeruantia, cum hæc cenſeatur in forma communi, non autem ſpecifica *ex deduct.per Buratt.dicta deciſ.6.add.ad eum ibid. & dec.188.,Rot.dec. 438.par.4. rec.tom. 3.* & habetur frequenter *ſub tit. de ſucceſſion*; vbi præſertim eſt principalis ſedes huius materiæ ſtatutorum. Et ſic benè compatiuntur, quod ſtatutum ſit fauorabile, & tamen vtpotè iuri communi contrarium condi non poſſit per Ciuitatem ſubditam, niſi ſuffragaretur dicta confirmatio præſumpta reſultans ex longiſſimi temporis obſeruantia pacifica, de quo in præſenti actum non fuit, Tum quia per ſcribentes in contrarium motiuum nec quidem tactum fuit, multòminus veſtitum cum dictæ obſeruantiæ iuſtificatione, Tum etiam quia, vt ſupra, iudex ſatisfactus de primo motiuo ratione clericatus, neglexit alia motiua examinare.

Deducebam quoque pro intentati retractus excluſione aliud probabile fundamentum, quod non verſaremur in
13 venditione voluntaria iure priuati cõtractus inita, ſed in neceſſaria, cum auctoritate iudicis & ſubhaſta; Aduerſus quod motiuum ſcribentes in contrariũ conſtituebant fundamentum *in deciſ. 193.Gregorij*, ob quam in Curia per ora pragmaticorum volitare ſolet hoc aſſumptum, quod etiam in venditionibus ſubhaſta ius congruì intret, Ad quod etiã adducebatur auctoritas *Franchi deciſ. 482.& 588. vtrobique in principio* quaſi quod actus dicatur voluntarius dũ initiũ habet à voluntaria debitoris obligatione.

Contrarium dicebam verius, tum ſpectatis auctoritatibus, tum etiam ſpectata ratione, ſiquidèm noſtri maiores magis communiter tradiderunt huiuſmodi retractus non intrare in venditionibus neceſſarijs quæ publica & iudiciali auctoritate fiant, vt præſertim *Roman. conſ. 107.per totum Alex. conſ. 52. num. finali lib. 1. Afflict. in tract. de iure prothomis §.3.num.26. vbi Rummus in addit. fol. 154. & ſeq. Tiraquell. de retract. lignag.§.1.glo.14.num.8.cum ſeq.Magon. dec.Florent. 100.num.2.Capyc. Latr. conſult.27. num.51.* & remiſſiuè *conſult. 96. num.34. Apont. de poteſtate Proregis tit. de diuerſ.prouiſionibus §.1. n. 21. Schrader.de feudis par.8.cap.7.*, & benè in voto Camerarij *impreſſ.inter deciſ.Rotæ par. 1. recent. dec. 184.* quod etiam dicitur *apud Merlin. deciſ. 465.* aliàs *deciſ. 378. par. 5. rec.*, licèt hæc deciſio non loquatur de hac ſpecie alienationis neceſſariæ ex ea neceſſitate, quæ ineſſe dicitur ob factum iudicis inuito rei domino, ſed de altera neceſſitate reſultante à re-

tractu

tractu coactiuo; Econuersò autem dictæ auctoritates in contrarium non videntur in hoc concursu attendendæ, quoniam quicquid sit de subsistentia *dec.* 193. *Gregorij* in casu suo, illa percutit casum particularem ac diuersum super retractu resultante ad fauorem creditoris censuarij in fundo censito *ex Bulla Pij V.*, ob eius verborum amplitudinem, ideoque trahi non potest ad regulam generalem super hac diuersa retractus specie; Et quòad decisiones Franchi, videtur quod apud Regnicolas non sit recepta, vt apud *Apont.*, & *Capyc. Latr. vbi supra*, Quodque in puncto iuris verius sit retractum in hac specie alienationis non intrare, habetur actum *in Montispelusij prælationis sub tit. de feudis disc.* 36.

Attenta quoque ratione quæ pro meo sensu & genio, semper quod non obstant, vel casus legis, vel omninò recepta tra-
14 ditio, magis attendenda est, idem quoque probabilius videri dicebam, quoniam vt aduertitur *in dicta Montispelusij sub tit. de feudis*, ac etiam *in Romana prælationis pro Testona sub tit. de emphyteusi disc.* 51, quotiès agitur de venditione subhastæ publica, præsertim in loco, vbi sita est res, ac morantur illi, quibus ius retractus competit, cessat illa æquitas seù ratio, cui hoc ius prælationis iunixum est, dum eis publicus ac liber patebat aditus licitandi, atque cum meliori oblatione rem obtinendi, cum vicino vel consorte regulariter magis expediat alios licitatores cum melioribus oblationibus vincere, ideòque sibi imputet; Ad quod conferre dicebam ea,
15 quæ in iure habemus in materia iuris offerendi competentis secundo creditori in re communis debitoris non intrantis in huiusmodi venditionibus subhasta factis, quoties vel nullitas vel dispositio textus *in l. quæ sub imagine C. de distract. pignor.* non obstet, ex deductis *per Früch. & Adden. dec.* 69. *plenè Duran. dec.* 445. quę reputatur in materia magistralis, *Bonon. prædij* 15. *Martij* 1660. & 18. *Februarij* 1661. *coram Beuilaqua*, & habetur pluries in sua materia *sub tit. de credito*, præsertim *in dicta Bononien.*

Altera etiam concurrente vtna ratione fauoris publici commercij, ac vtilitatis, tàm debitorum, quorum bona subhastantur, quàm etiam creditorum, ad quorum instantiam fit subhastatio, vt ità scilicèt sub publica fide ementes, atq; in publica hasta comparentes tuti reddantur, ac magis ad honestas & iustas oblationes inuitentur, cum non de facili huiusmodi publicitati se exponat, qui tutus non esset rem obtinendi, sed suspicari possit deseruire debere, vt vulgò dicitur, per *Zimbello*, vt ponderatur *in dicta decis.* 445. *Durani*, Et ob quam rationem in plerisque ditionibus, præsertim in aliquibus Hispaniarum, prudenter ac rationabilitèr inductum est, ità subhasta & fide publica ementem reddi tutum à quibuscumque hypothecis, nexibus, & vinculis, quibus ipsa res affecta esse posset, quod in Vrbe statutum habemus per Bullam Baronum in venditionibus, quæ fiunt per Congregationem Baronum, vt frequentèr in sua materia sub tit. de feudis ad dictam Bullam.

Concurrebat quoquè ad fauorem huius partis aliud motiuum præoccupationis in concursu æqualis vicinitatis, sed hoc motiuum nullatenùs examinatum fuit, cum in facto per alteram partem omninò controuerteretur, et de quo puncto præoccupationis seù concursus plurium vicinorum habetur actum *in Veliterna disc. sequenti*

VELITERNA
RETRACTVS
PRO
N. COLVTIO

Casus disputatus coram iudice deputato, incertus est exitus.

De concursu plurium vicinorum ad eumdem retractum rei diuiduæ, vel respectiuè indiuiduæ, quis præferri debeat, Et quid vbi vnus præuenit in acquirendo, An esse debeat

beat melior conditio præoccupantis.

Et de Statuto loquente de vicino in numero singulari, àn conueniat vbi sunt plures vicini, itaùt numerus singularis resoluatur in pluralitates.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De numero singulari resoluendo in pluralitates & è contrà, & àn quod disponitur de vno conueniat pluribus.*
3 *In specie Statutorum loquentium de vno vicino.*
4 *Concurrentibus pluribus vicinis ad retractum, cuius debeat esse potior conditio.*
5 *In Vrbe potior est conditio vicini præoccupantis.*
6 *Prò interpretatione Statuti dubij attendi debent Statuta, vel leges locorum adiacentium, & interpretationes eis datæ.*
7 *De attendendis legibus Hispaniarum prò interpretatione legum Romanorum, & de attendendo iure Canonico prò interpretatione ciuilis.*

DISC. LXXII.

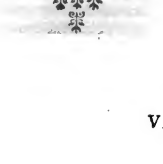
1 DIsponente Statuto Veliterno, quod habens rem ad vnum terminum cum altero confinantem, debeat istum requirere, àn velit emere vel permutare, ad effectum vt cuicumque alteri præferatur, quodque aliàs alienatio ipso iure irrita sit; Cum domus empta esset per vnum ex vicinis adiacentibus, Colutius autem qui ex altera parte adiacebat, eã pro rata retrahere vellet, Hinc introducta causa coram Prælato per Episcopum Hostiensem & Veliternũ deputato, post primas disputationes, iuxtà Curiæ vsum, haberi solitas inter causarum patronos vt plurimum conuocantes Aduocatos, vbi ob iuris difficultates à iudice vel parte promotas necessitas exigat, ad duos punctos restricta fuit difficultas; Primò scilicèt, àn emptori reo conuento suffragaretur præoccupatio in cõcursu æqualis vicinitatis, vndè propterea obstare non deberet statutum ità disponens in concursu vicini cum extraneo emptore; Et secundò àn idem Statutum loquens de vicino cohærente per vnum latus, cõueniret actori ex duobus lateribus confinanti, siue àn loquens de vno vicino comprehenderet casum controuersum, in quo plures vicini confinarent.

Scribens pro actore, ex cuius parte super dictis duobus punctis requisitus fui, quatenus pertinet ad secundum, Di-
2 cebam, etiam cum sensu veritatis, illum videri disputatione, atque Aduocatorum opera indignum, vtpotè nimium planum, quoniam vbi non agitur de primogenitura seù feudo iuris francorũ, aut alia re, ex eius natura, vel ex testatoris iudicio indiuidua, receptum est in iure, numerum singularem resolui in pluralitates, quodque ea, quæ de vno disposita sunt, possint pluribus conuenire *ad text. in l. 2. §. hæreditas ff. de fuis & legitimis S. si plures Inst. de legitima agnatorum successione cum concord. per Mantic. de coniecturis lib. 8. tit. 12. num. 33. Fusar. de substit. q. 356. num. 1. & q. 358. num. 10. Castill. lib. 6. controu. cap. 121.* & habetur frequenter *sub tit. de fideicommissis*, præsertim *in Romana hæreditatis de Spatis*, ac etiam *in Anconitana de Tomasijs*, ex quibus & alijs patet, difficultatem esse potius in casu conuerso, àn scilicèt numerus pluralis resolui posset in singularitatem, itaut data facultate nominandi seù eligendi plures, illa restringi possit ad vnum tantùm, alijs neglectis, non autèm econtrà, quo-
3 ties vel subiecta materia, vel testatoris voluntas non resistant. Multòmagis in casu de quo agitur, in quo sub nomine vicini demonstrantur omnes eamdem qualitatem habentes, quoniam in quolibet idem numerus singularis discretiuè verificatur, Ac etiam quia nimium rari sunt casus, in quibus bona, regularitèr habentia confinationem per quatuor, vel saltèm per tria latera (cum vnum respondere soleat in publico) verificetur adiacentia vnius vicini tantùm, Et quia esset dare inconueniens, quod qui maio-

rem vicinitatem habet per plura latera, non eſſet comprehenſus ſub ſtatuto in verbis loquente de adiacente per vnum latus contrà regulam deſumptam ex vulgari *auth. multomagis &c.*, vnde propterea in hoc motiuo tanquam omninò plano parùm ac ferè nihil immorari oportuit.

Maior igitur, ac tota difficultas fuit ſuper primo, àn ſcilicèt huiuſmodi ſtatuta concedentia prælationem vicino vel conſorti aduerſus extraneum emptorem, locum habeant aduerſus illum emptorem, qui vicinitatis vel conſortij qua-
4 litatem quoquè haberet; Super quo ſcribens pro actore retrahere volente, deducebam ea quæ plenè *ex Afflict., Tiraquell., Guttier.*, & alijs habentur apud *Fab. de Ann. conſ. 47. nu. 29. cum ſequen. & per totum*, quod videtur magiſtrale in hac materia concurſus plurium vicinorum ad eiuſdem rei retractum, et ſuper quo caſu per dictum auctorem diſcurſo puto quod prodierit deciſio 550. *Franchi*, ex quibus patet de nimia ſcribentium varietate, diſtinguendo inter res diuiduas & indiuiduas, vt in indiuiduis, vt ſunt, ſtatuæ, columnæ, granaria, & ſimilia, iuxtà vnam opinionem potior ſit conditio præoccupātis, & iuxtà alterā prævalere debeat maior adiacētia; In rebus autem cōmodā diuiſionem recipientibus, debeat omnium æqualis eſſe concurſus proportionabilitèr, & pro rata bonorum ſeù adiacentia pro prudentis iudicis arbitrio; Atque hanc eſſe probabiliorem opinionem probari dicebā, nedùm ex auctoritatibus apud *Franch. & Fab. de Ann. vbi ſuprà*, ſed etiam *ex Conſtitutione 22. Gregor. XIII.*, edita pro retractu, tam prælatiuo quàm coactiuo in Vrbe, dum in caſu concurſus plurium vicinorum ità ſtatuitur, Vnde propterea, cum in facto ſupponeretur, domum ſuper qua erat cōtrouerſia, habentem hortum & aream, eſſe commodè diuiſibilē, itaùt omnes participare poſſent, dicebam, quod iuxtà dictam opinionem, omnium vicinorum concurſus proportionabilitèr & pro rata admittendus erat, dum cohærentia actoris à duobus lateribus erat longè maior.

Quamuis autem ſcribens tāquam Aduocatus hæc deducerem, ornando more cōſulentium informationem cum auctoritatibus *ex dicto conſ. 47. Fab. de Anna deſumptis*; Attamen, reflectendo ad veritatem, ſatis dubitabam de iuribus actoris, vt eidem ab initio inſinuaui, vnde propterea credo quod contrà eum fuerit iudicatum, Tum quia regula eſt, vt ſtatutum loquens de ſimplici non capiat caſum qualificatum, vt in his terminis *Vermigliol. conſ. 414. nu. 8.*, Tum etiam quia Tribunal Cameræ ità interpretatū eſt dictam Gregorianam Conſtitutionē, vt melior ſit conditio vicini præoccupantis *Vermigliol. dicto conſ. 414. num. 7. Gratian. diſcept. 752. nu. 43.*, atque hoc iure viuitur in Curia; Et propterea quamuis dicta Conſtitutio ſit localis pro Vrbe tantùm, nihilominùs dicebam eius interpretationem, ſeù intellectum nimium attendi debere, ex recepta propoſitione, quod vbi agitur de interpreta-
6 tione legis dubiæ, tunc legibus vel conſuetudinibus Ciuitatum vel prouinciarū adiacentium deferri debeat, ex ijs quæ habentur plenè deducta per ſcribentes *apud Pratum reſponſ. criminal. 46. à n. 51. ad 60. Coſtant. in l. 1. de filij officialium lib. 10. num. 36. Add. ad Rouit. in pragm. 2. de ceſſione bonorum fol. 155. Rot. deciſ. 357. num. 51. & ſeq. par. 11. recent.*, Et
7 habemus de legibus partitarum Hiſpaniæ attendendis pro interpretatione legum ciuilium, à quibus deſumptæ ſunt *Franch. deciſ. 578. num. 14. Rot. dec. 27. num. 8. par. 1. recentior.*, Et de iure canonico attendendo etiam in terris Imperij in caſibus in quibus ius ciuile non prouidit, ſeù aliàs eſt dubium, & indiget interpretatione cæteris collectis *Rot. deciſ. 266. n. 7. & ſeqq. par. 6. recent., & dec. 30. n. 34. & ſeqq. par. 7.*, quæ eſt eadem *apud Merlin. dec. 671.*



VITER.

VITERBIEN.
RETRACTVS.

Subſcriptio alieno conſilio.

An ius congrui locum habeat in contractu permutationis, quoties bona non adæquant, ſed aliquid refunditur in pecunia.

SVMMARIVM.

1 IVS *congrui non habet locum in permutatione.*
2 *De ratione.*
3 *Quid vbi ſtatutum vtitur lato vocabulo alienationis.*
4 *Cenſus reputantur inter ſtabilia.*
5 *Quando dicatur vera permutatio, & quando non.*
6 *Cenſus reputatur ſpecies non autem quantitas.*
7 *An ius congrui locum habeat in conceſſione rei in emphyteuſim vel cenſum cum facultate redimendi pro certa quantitate.*
8 *Fraus in dubio non præſumitur.*
9 *An remaneat permutatio ſi pars pretij datur in pecunia.*
10 *Cautela ob quam ceſſat quæſtio reſultans ex refuſione in pecunia.*

DISC. LXXIII.

1 CVM N. acquirere vellet quandam tenutam, timeret autem retractum vicino ex iure municipali competentem, vndè propterea curauit illum acquirere *ex titulo permutationis*, cum quibuſdam cenſibus domino tenutæ cedendis, quibus non ſufficientibus ad adæquandum valorem tenutæ ſupplere intẽderet reſiduum in pecunia ſub pacto illã erogandi in extinctionem quorumdam cenſuum, quibus eadem tenuta grauata erat, atque deſuper conſilium cuiuſdam docti, & practici cauſarum Patroni in Curia petiſſet, Requiſitus Ego de ſubſcriptione dicto conſilio, et àn mihi videretur, quod dictus contrahendi modus eum à dicto retractu exemptum, & cautum redderet, ſubſcribendo dixi vt ſequitur &c.

Permutatio eſt optimus modus excludendi retractum, & melior cautela quæ detur, ideò laudo conſilium, eique ſubſcribo, cum certa concluſio ſit quod in permutatione nõ datur retractus, vt per *Afflict. de iure prothom.* §. 3. *notabili* 9. *nu.* 11. *& ſeqq. vbi Rummus in nouiſſimis additionibus fol.* 152. *Buratt. dec.* 6. *num.* 12. *plenè Decian. conſ.* 23. *num.* 19. *lib.* 2. *Rot. dec.* 412. *par.* 2. *recen.*, cum alijs allegatis per conſulentem, atque videtur concluſio plana, ex ea præcipua ratione, quod nunquàm datur retractus, vbi retrahens non poteſt dare eam ſpeciem, 2 quam dat ille, à quo res eſt retrahenda, *vt per Adden. ad Buratt. dec.* 937. *nu.* 20. Vndè cum vicino ſit impoſſibile dare illos eoſdem cenſus, qui titulo permutationis dantur, ità videtur excludi retractus, maximè quia Conſtitutio *Pauli III.* 3 non loquitur de alienatione, quo caſu, quia ſub lato vocabulo alienationis venit etiam permutatio, intrare poſſet illa difficultas, quam excitat, ſed benè reſoluit *Gratian. diſcept.* 885.; Sed loquitur ſtrictè, de emptione, & venditione, ideò nullatenus in permutatione eſt verificabilis ex deductis per eumdem *Gratian. d. cap.* 885. *num.* 16.

Quod autẽm verſemur in vero contractu permutationis non dubitandum, nam quicquid ſenſerint ſcribentes in ea quæſtione, nùm annui cenſus inter mobilia vel ſtabilia computandi ſint, vel potiùs tertiam ſpeciem cõſtituant, receptiſ- 4 ſima eſt hodiè concluſio, quod poſt Conſtitutionẽ *Pij V.*, cenſus perpetui ad eius formam creati inter ſtabilia computantur, & pro ſtabilibus habentur, vt conſtat *ex deduct. per Cenc. de cenſ. d.qu.* 30. *Rot. deciſ.* 235. *par.* 7. *recent. deciſ.* 324. *num.* 15. *par.* 11., et aliàs ſæpius, ac interminis obſeruat *Gratian. dicta diſcept.* 885.

Vltrà quod etiam ſi pro re mobili, vel 5 tertia ſpecie cenſus eſſent habendi, non per hoc intrare poſſet retractus, quia non eſt neceſſe permutari rem ſtabilem

cum alia re ſtabili, ſufficit enim fieri permutationem cum aliqua ſpecie, quam vicinus præſtare non poteſt, quodque non detur loco rei, vel pretij res, quæ recipiat functionem in genere ſuo. Et ſi qui adſunt DD. dantes retractum etiam quandò ſpecies datur, loquuntur, quandò datur ſpecies tanquàm æſtimata loco pretij, quod ad certam ſummam ſit principaliter deductum in contractum.

Nec dici poteſt per vicinum offerri poſſe cenſuum æſtimationem, quoniam
6 certum eſt cenſum perpetuum ad dictã formam Conſtitutionis Pianæ conſtitutum conſiderari tanquàm ſpeciem, quam pluribus reſpectibus longè expedit potius haberi quàm genus, ſeù pecuniam, præſertim ad effectũ acquirendi ius, ſeù ſpem prælationis in alienatione bonorũ cenſuatorum; Vndè magis recepta concluſio eſt, cenſum conſideratum vti ſpeciem, ratione bonæ vel malæ circumſtãtiæ poſſe emi per tertium maiori vel minori pretio, quàm importet quantitas, cum qua fuit conſtitutus *ex deduct. per Roderic. de ann. reddit. quæſt.* 8. *num.* 22. *Cenc. quæſt.* 72. *num.* 17. *& ſeqq. Salgad. in labyrinth. Cred. par.* 1. *c.* 13. §. 2. *nu.* 36. *& ſeqq. & cap.* 27. *ex n.* 80.

Minùs obſtare videntur deducta per *Franch. deciſ.* 392., quam pro ratione
7 dubitandi deducit *Gratian. dicta diſcept.* 885. *num.* 27., quoniam deciſio prædicta, quam canonizauit etiam *Rot. apud Merlin. deciſ.* 210. *num.* 7., loquitur de conceſſione rei ſub annuo cenſu reſeruatiuo redimibili quandocumque ab eodem conceſſionario ad tot pro centenario, et ſic in caſu quo liberum erat acquirenti ſoluendo pretium tollere cenſum incontinenti, propterea in eo caſu reputatur venditio ſub colorato nomine cenſus reſeruatiui, Sed iſti termini longè diſtant à noſtris, in quibus agitur de permutatione cum cenſibus conſignatiuis, quorum ſors eſt demortua, & ex quibus non eſt in arbitrio acquirentis habere pretium in pecunia, cum id pendeat ab arbitrio debitoris cenſuarij, qui ceſſus fuit.

Reſuſio autèm ſcutorum quinque milliũ in pecunia, qui dantur ad æquandam tenutã plus valentem naturã contractus non immutat, nec illum facit tranſire in emptionem & venditionem, Tùm quia vbi partes expreſsè declarant qualem
8 contractum gerere volunt, non intrat hæc præſumpta tranſmutatio, niſi expreſsè probetur, vt *ex Bald. obſeruat Afflict. dict.* §. 3. *notabili* 9. *num.* 14. *& ex Couarr. & Tiraquell. magis communem dicit Rummus in add. ad Afflict. eodem loco fol. mihi* 153.

Tum etiam quia ſufficit pretium non præponderare ſpeciei, quæ pro altera ſpecie datur, vt contractus verè dicatur
9 permutationis, vt egregiè *Afflict. dicto num.* 14.; Ad regulandam enim naturam actus, qui de duplici ſpecie poteſt participare, attendenda eſt qualitas præponderans, & à parte præponderante influitur qualitas in totum actum, vt eſt certa cõcluſio apud Beneficialiſtas in materia iuriſpatronatus partim ex cauſa oneroſa, partim ex priuilegio àn veniat necnè ſub regulis Cancellariæ, & dicatur gratioſum vel oneroſum, ſiue àn idem iuſpatronatus partim ſpectans ad clericos partim ad laicos dicatur potiùs eccleſiaſticum quã laicale, vt attendenda ſit qualitas præponderans, ideſt illa, quæ excedit medietatem, vt ſunt notiſſimæ auctoritates & deciſiones, quæ in his vel ſimilibus terminis cumulari poſſunt, Et in his terminis permutationis habetur *in Ferrarien. gabellæ contractuum ſub tit. de Regalibus diſc.* 49.

Veùm ad tollendum omne dubium, melior erit cautela, vt deducatur in contractum tenuta onerata cenſibus & hypothecis ad ſummam ſcut. 5. m. permutanda cum cenſibus conuentis, quoniam ità nihil refunditur in pecunia, ſed ipſa tenuta permutatur tanquam minus valens ratione dictorum onerum.

RO-

ROMANA

PRÆLATIONIS

PRO

CONFRATERNITATE SANCTISSIMÆ TRINITATIS PEREGRINORVM,

CVM

IOANNE FRANCISCO GHERARDO.

Casus variè decisus per Cameram, vt infrà.

Vendita seù locata domo ad vitam, cuinam competat eius ratione retractus vicinitatis, An venditori seù locatori, vel potiùs ementi, seù conducenti ad vitam; Et cuius persona in proposito spectanda sit.

Quando domus dicatur vna, vel dicantur plures ad effectum iuris retrahendi vicino competentis, An scilicèt in toto, vel in sola parte adiacenti.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Resolutio causæ.*
3 *Concessio ad vitam, an importet emptionem, vel conductionem, aut aliam speciem.*
4 *Quando dicta quæstio intret, & quando non.*
5 *Quando in emptore vel conductore ad vitam intret retractus prælatiuus, actiuus & passiuus.*
6 *Bona Confraternitatum quandò dicantur Ecclesiastica, itaùt cadant sub extrauag. ambitiosæ.*
7 *Alienatio bonorũ Ecclesiæ est nulla, itaùt neque abdicet possessionem.*
8 *Quando concessio vitalitia facta per Ecclesiam subsistineatur.*
9 *Facta venditione plurium ac diuersarum rerum per eumdem contractum, an ius congrui actiuè & passiuè intret in omnibus.*
10 *Quando dicatur vna domus vel dicantur plures, et num. 12.*
11 *Destinatio patris familias inducit vnicitatem vel pluralitatem prædiorum.*
12 *De eodem de quo nu. 10., quando dicatur vnica domus.*
13 *Vnicitas pretij & contractus influit ad vnicitatem rei.*
14 *An ius congrui sit fauorabile vel odiosum.*
15 *Interest non habere malos vicinos, & huic rationi innixum est ius congrui.*
16 *Quod in hac materia non attendatur destinatio patris familias.*
17 *De venditione eiusdem rei.*
18 *An diuersitas tectorum faciat diuersas domos, & de alijs tignis.*
19 *An modica vicinitas seù coherentia sufficiat, et quando de maiori, vel minori vicinitate inspiciatur.*

DISC. LXXIV.

1 POstquam insignis Aduocatus Hercules Ronconius, domum cum viridario ad propriam habitationem acquisiuit in Pincijs è conspectu Ecclesiæ S. Isidori in solo Vrsinorum, ex motiuo tutius inuestiendi pecunias in occasiones fructiferas, in quodam solo eorumdem Vrsinorum eius viridario in parte inferiori adiacenti, per eum ad hunc effectum quæsito, præuio vnico modulo seù planta, vnico contextu, per eosdem artifices, & architectos, vnicum construxit ædificium diuisum in tres partes seù domos, cum separatis portis, scalis, viridarijs, alijsque officinis, à tribus diuersis inquilinis habitabiles, ità tamen mansionibus in eadem linea seù ordine dispositis, quod vna esse posset domus maior, ab vno tantùm habitabilis. Cum autem sequuta eius morte, hæredes, vt frequentius est litteratorum fatum, vt ea quæ tàm magnis sudoribus & laboribus parta sunt, breui dissipentur, dictum nouum ædificium per vni-

cum

cum contractum ſub vnico pretio ſcut. 5. m. circiter vendidiſſent Ioanni Franciſco Gherardo, hic ad ſe reddendum tutum à retractu infrà terminum 15. dierũ per Cõſtitutionem 22. *Gregorij XIII.* præfinitum, ad eiuſdem Conſtitutionis formam intimationem fecit vicinis, inter quos fuit Baleſtrerius poſſidens adiacentem domum Archiconfraternitatis Sanctiſſimæ Trinitatis Peregrinorum ex titulo conductionis ad eius vitam, ſed poſt lapſum dictum terminum, habita de huiuſmodi venditione notitia per officiales, & adminiſtratores dictæ Archiconfraternitatis, infrà annum ab eadem Conſtitutione præſcriptum, ex iſtius parte intentatus fuit retractus ad totum ædificium, ac deſuper in prima inſtantia à Camerario, & Aedilibus obtenta ſententia fauorabilis, confirmata 2 in ſecunda inſtantia per Præſidem viarum, deuoluta verò cauſa per appellationem *ad Cameram coram Rinuccino*, reſponſum fuit pro dictarum ſententiarum confirmatione, ſed repoſita cauſa occaſione nouæ audientiæ, reformando dictam reſolutionem, dictum fuit, cum præſuppoſito, quod eſſent tres domus ſeparatæ, retractum competere pro ſola tertia domo adiacente domui retrahenti, et ſuper hoc pendet reuiſio.

Tàm in prima diſputatione habita in Camera, quàm in alijs præcedentibus coram Camerario & Præſide, vnicum rei cõuenti motiuum pro excluſione retractus, conſiſtebat in eo, quod ius retrahendi non competeret ipſi Confraternitati actrici, ſed Baleſtrerio dictæ domus poſſeſſori, cuius reſpectu competere non poterat, vel quia intimatus intrà terminum dierum 15. illum non intentauerit, vel quia alia ad formam Conſtitutionis non adimpleuerit; In vltima verò diſputatione habita in Camera, agnoſcentes rei conuenti defenſores, iſtud motiuum non eſſe amplius ſubſtentabile, vtpotè in omnibus inſtantijs de facili reiectum, cõuolarunt ad nouũ motiuum, quod iſtæ eſſent tres domus omninò ſeparatę, ideoque retrahenti ius non competeret, niſi ad domum vicinam ac ſibi adiacentem. Et ſic duę fuerunt iſtius cauſę inſpectiones, Vna iam dicta, quæ ſcilicèt perſona circa huius retractus competentiã attendenda eſſet, et altera, àn eſſet vna domus, vel plures.

Quatenus pertinet ad primam, ſcribẽtes in contrarium dicebant conceſſionẽ 3 ad vitam eſſe contractum emptionis & venditionis iuxtà doctrinam *Soccin. in l. qui Romæ num.* 21. *ff. de verborum oblig.*, quam cæteri ſequuntur, de quibus *apud Gratian. diſcept.* 471. *num.* 1. & 7. *Mangil. de euiction. quæſt.* 105. *Buratt. dec.* 24. & 45. *Mellin. deciſ.* 446., vbi in puncto id firmatur ad effectum retractus actiui vel paſſiui, et conſequenter inferebant, quod ſi competebat dicto poſſeſſori tanquam emptori, & domino, competere non poterat Confraternitati actrici, quoniam eiuſdem rei dominium penes duos inſolidum eſſe non poteſt.

Verùm cum ſenſu etiam veritatis, per omnes etiam iudices, & in omnibus inſtantijs agnitæ, dicebam ſcribens pro Confraternitate motiuum nullam habere ſubſiſtentiam, Quæſtio enim circa conceſſionem ad vitam, quam ſpeciem contineat, Aliquibus ſuprà allegatis volentibus importare emptionem & venditionem, Alijs verò importare locationem, *vt per Aretin. conſ.* 55. *num.* 5. *Garz. de expenſis cap.* 15. *num.* 15., Alijs importare vſumfructum ex ſenſu *Bartoli in l cotem. §. qui maximos num.* 8. 13. & 16. *ff. de publicanis*, Alijs verò eſſe contractum innominatũ ex deductis *per Gabriel. conſ.* 168. *lib.* 1. *quæſt.* 1. cum alijs *in Romana conceſſionis ad vitam ſub tit. de emptione & venditione diſc.* 1., vbi ex profeſſo de hoc actũ habetur.

Percutit caſum, in quo verba contractus ſint æquiuoca, vtrique contractui venditionis & locationis conuenientia, 4 ſecusvbi ſunt vniuoca, vnam ſolũ ſpeciem exprimentia, cum tunc ſi expreſsè ſonant in locationem, prætendi non poſſit venditio, vel econtrà, *Imol. in cap. propter ſterilitatem num.* 40. *extrà locati, Guttier. de gabellis quæſt.* 37. *nu.* 5. & *ſequen. Caroc. de locato tit. de ſimilitud æqualitatis nu.* 7. *fol. mihi* 44. *Mantic. de tacit. lib.* 5. *tit.* 2. *num.* 46.; Et ſic vbi vtentibus partibus promiſcuè vtroque verbo venditionis & locationis, pacta & ſubſtantia conuentionis magis vni quàm alteri contractui conueniant, vt eſt caſus *dictæ deciſionis Mellini, ac deciſionum Buratti*, ſiue vbi adhibitum eſt verbum æquiuocum, quod vtri-

vtrique contractui conuenire poteſt, vt eſt caſus *in dicta Romana conceſsionis ad vitam ſub tit. de emptione & venditione*, in quo adhibitum fuit verbum *contedere* cum ſimilibus.

Iſtę autem inſpectiones non cadebant in præſenti, quoniam expreſſis verbis pluriès repetitis in inſtrumento dictum fuit *locari*, atque recipiens ſemper vocatus eſt *conductor*, cum pactis locationi & conductioni magis congruis, præſertim circa promiſſionem vtendi & fruendi durante locatione more boni inquilini & patris familias, vnde licèt in contrarium obſtaret vnicitas pretij ab initio ſoluti, quod repugnare videtur contractui locationis & conductionis, exigentis diſtributionem penſionis in annos & tempora ex deductis *in dicta Romana conceſſionis ad vitam*, nihilominus vbi verba ſunt clara circà vnam ſpeciem contractus, non improbabilitèr admittendum videtur id quod ibidem deductum habetur, quod ſcilicèt ità pro omnibus annis tanquam per ſpeciem aleæ ſeù tranſactionis ſuper futuro euentu, an eſſent plures vel minores, penſio anticipatè ſoluta ſit, itaut id remaneat compatibile cum contractu locationis.

Cæterum quicquid ſit de iſta quæſtione, quæ ità per diſcurſum ad ornatum potiùs, quàm ad cauſæ neceſſitatem deducebatur, Dicebam verſari extrà cõtrouerſiam, quoniam tunc in emptore
5 vel conductore ad vitam intrat actiue vel paſſiuè retractus prælatiuus, quando hic eſt cum huiuſmodi poſſeſſore compatibilis, vt eſt caſus *dictæ deciſionis* 446. *Millini*, vbi de retractu competente inquilino aduerſus huiuſmodi emptorem ſeù conductorem ſuper prælatione in eodem contractu vitalitio, cum ſimilibus, itaut adſit compatibilitas, Secùs autem vbi agitur de retractu prælatiuo ratione vicinitatis vel conſanguinitatis habente cauſam perpetuam, et concernente ipſius rei proprietatem, tũc enim, nec actiuè, nec paſsiuè in huiuſmodi conceſſionarium, ſiue illum dicamus, emptorem, ſiuè conductorem, verificabilis eſt, cum finita eius vita, cõtractus ſeù eius ius remaneat omninò reſolutum, ac fiat regreſſus ad primæuum ſtatum, vt admittitur *in ead. dec. Millini* 446. *numer.* 13. & habetur apud *Tiraquell. de retract. lignag.* §. *primo gloſ.* 14. *nu.* 89.

Præterea ceſſabat clarius omnis difficultas ob dicti contractus nullitatem ex defectu beneplaciti Apoſtolici iuxtà diſpoſitionem *Extrauag. ambitioſæ de rebus Eccleſiæ non alienan.* per quam prohibe-
6 tur etiam locatio vltra triennium, cum non dubitaretur (quicquid incidentèr aliud agendo, & puncto nõ diſcuſſo motiuetur apud *Martin. Andr. dec.* 6. *num.* 3. iſtam Confraternitatem eſſe Eccleſiaſticam, eiuſque bona venire ſub prohibitione *dictæ Extrauag.*, dum fundata eſt cum auctoritate Ordinarij habet Eccle-
7 ſiam, Sacriſtiam, Campanile, aliaque requiſita, de quibus *Gabr. de pia cauſa concluſ. prima & ſecunda Barboſ. de Epiſcopo alleg.* 75. *Romana cenſus* 15. *April.* 1652. *Bichio & ſæpius*, et conſequenter ob hodie receptiſſimam & planam concluſionem, vt ob decretum irritans in *dicta Extrauag.* contentum, nec dominium nec poſſeſſio ab Eccleſia abdicentur, etiã ad effectum ſummarijſsimi poſſeſſorij retinendæ ex deductis per *Poſt. de manut. obſer.* 57. *nu.* 102. *cum ſeq. dec.* 94. *n.* 7. *& ſeqq. p.* 7. *rec.* 78. 139. 226. *&* 275. *p.* 6. *& paſſim*; Hinc proinde dictus Baleſterius quamuis de facto poſſeſſor, iure extranei reputandus erat, potiſsimè quia agnita veritate per vtramque partem concorditer receſſum fuerat à contractu. Et licèt ſcribentes in contrarium deducerẽt motiuata apud *Buratt. dec.* 24. *num.* 13. ſuper conceſsione ad vitam fa-
8 cta per Eccleſiam abſque beneplacito, nihilominus de facili tollebatur obiectũ, quia in eo caſu agebatur de conceſsione officij, vnde ſubiecta materia ità exigebat, Ac etiam quia Eccleſiæ intererat conceſsionem effectum ſortiri, cum hæc dicatur nullitas inducta fauore Eccleſiæ & ipſa opponente, non autem fauore alterius contrahentis vel tertij contrahentis.

Quo verò ad ſecundam inſpectionem in qua maior erat difficultas, ſcribentes in contrarium, vt tollerent obiectum reſultans ab vnicitate contractus, ac vnicitate pretij, dicebant non implicare plures res eodem tempore per eumdem contractum, et pro eodem pretio vendi, non tamen exindè reſultare, quod retractus in omnibus competat, ſed ſolùm in ijs, quæ adhærent bonis retrahe-

re

9 re volentis, vt per *Afflict. de iure prothomiſ.* §. 6. *num.* 8. & *ſequen. Franch. dec.* 17. *num.* 22. *Thor. in ſupplem. compend. deciſ.* verbo *ius congrui finali*, & *admittitur apud Tiraquell. de retract. lignag.* §. 23. *gloſ.* 2. *num.* 2. *Gratian. diſcept.* 745. *nu.* 6. & *ſequen.*

Ad docendum autem de diuerſitate, quodque iſtæ eſſent tres domus omninò diſtinctæ, deducebatur ipſa earum
10 ſituatio, dum quælibet habebat propriã portam, et reſpectiuè ſcalam, aliaque membra omninò ſeparata, abſque quod ab vna haberi poſſet acceſſus ad alterã, itaùt deferuirent pro tribus inquilinis omninò diuerſis, nullatenus inſimul cõmunicantibus, et ſic vbi etiam in ſui ſtructura ob contignationem aliaſque circumſtantias, de quibus infrà, dici poſſet vnum & idem ædificium, attamen ità effecta erant tria ex deſtinatione patrisfamilias, quæ in hac materia totum facit, diuidendo ſcilicèt in plura illud prædium ruſticum vel vrbanum, quod
11 aliàs eſſet vnicum, ſiuè reducendo ad vnicitatem plura prædia aliàs diuiſa, *ad text. in l. quod in rerum* 24. §. *ſi quis poſt ff. de legat. primo l. cum fundus* 10. *ff. de legat.* 2. *l. prædijs* 89. §. *Titio Seiana ff. de leg.* 3. *l. qui duas* §. *ſi quis partes ff. commun. præd. cum concord. per Laderch. conſ.* 78. *Pariſ. conſ.* 80. *lib.* 2. *Odd. conſ.* 21. *Galeot. lib.* 1. *controu.* 22. *Rouit. conſ.* 101. *lib.* 2. *Rot. dec.* 249. *par* 11. *rec. in Bonon. liquidationis pretij* 4. *Iulij* 1664. 4. *Maij.* 1665. & 23. *Januarij* 1666. *coram Emerix*, et habetur particulariter actum *in dicta Bonon. liquidationis pretij ſub. tit. de legatis.*

His tamen non obſtantibus etiam cũ ſenſu veritatis contrarium probabilius dicebam, quod ſcilicet iſta omninò dicenda eſſet vnica & eadem domus ità ſolùm diuiſa per partes gratia commodioris habitationis, ſeù facilioris locationis quod non tollit domus vnicitatem iux-
12 tà *textum clarum in l. ſi finita* §. *Edicto ff. de damno infecto*, vbi firmatur, quod vna & eadem dicitur domus illa, quæ eãdem habet contignationem murorũ, tectorum, aliorumque cementorum, itaut ruina, quæ ſequeretur in vna parte influeret etiam in alteram, per quem textum, aliaque concordantia ità diſtinguendo firmant *Laderch. dicto conſ.* 78., vbi ad effectum legati, et in eiſdem terminis *Pariſ. conſ.* 80. *lib.* 1., atq; in ſpecialibus terminis retractus, ità diſtinguendo, àn vnum vel plura ſint ædificia, habetur *apud Ancharan. conſ.* 160. *num.* 3. & 4. *Ruin. conſ.* 113. *lib.* 1. *Berou. conſ.* 172. *lib.* 1., *benè apud Buratt. dec.* 677. *num.* 13. & *ſequen.*, & *per tot*; itaùt iſta videatur quæſtio potius facti & applicationis, quàm iuris, Ac rectè faciunt deducta *apud Orthobonum deciſ.* 62., àn ſcilicèt vnica dicatur domus, de qua cantet inueſtitura emphyteutica, vel potius eſſent plures aliàs ſeparatæ, accidentaliter vnitæ, conſideratur vt contignatio murorum et tectorum, ac etiam ordo ſeù linea feneſtrarum cum ſimilibus.

Quibus omnibus attentis, in hac facti ſpecie ad euidentiam reſultare videbatur iſtud eſſe vnicum ædificium ſeù vnicam domum, quoniam inſpecta origine idem ſitus contemporaneè ad hunc effectum quæſitus fuit, atque vnica & eadem per architectum confecta fuit plãta ſeù modulus, et ſucceſſiuè conſtructi fuerunt contemporaneè omnes muri tanquã vnici cum eodẽ ordine eademq; linea portarum & feneſtrarum, ac etiam tecti, et quod magis, cum tali contignatione, & connexione, quod porta, ſcala & aliæ efficinæ vnius ex his partibus ſeù domibus eſſent in muro & ſitu alterius, eademq; cifterna ita diſpoſita eſſet, quod omnibus æquè ſeruiret abſque eo quod vnus alteri impedimento eſſet, Et ſic rectè verificabatur dictum veræ contignationis requiſitum, quod vna parte corruente, altera etiam corrueret, quia reuerà iuxtà modernas architecturæ regulas prudentius ordinatas, hoc ædificium ità conſtructum erat, quod totum pro magis commoda & honorifica habitatione vnius perſonæ vel familiæ deſeruire poſſet, ac etiam diuidi in plures gratia facilioris locationis, cum ſola clauſura aliquarum portarum cum ſubtili fabrica, vt penè omnium domorum & palatiorum moderno tempore conſtructorum eſt vſus;

His autem circumſtantijs domus vnicitatem ſuadentibus, fomentum quoque
13 non leue præſtabat vnicitas contractus cum vnicitate pretij, licèt enim iſta circumſtantia ſimpliciter & de per ſe cõ-

ſide-

ſiderata nullus momenti ſit, quoniam non implicat plures ac diuerſas res in eumdem contractum ſub vnico pretio deduci, vnde propterea quæſtionem habemus an vna re euicta, contractus corruat in totū nec nè, de quo in ſua materia *ſub tit. de emptione & venditione*, & in quibus terminis loquuntur *Afflict. de Iure prothomiſ. §. 6. Franch. dec. 17. & cæteri vbi ſuprà*, Nihilominus quando bona ſunt inuicèm connexa, vnde propterea probabiliter identitatis vel diuerſitatis quæſtio cadat, tūcinter alias coniecturas, & circumſtantias, iſta quoq; magnificè da videtur, eis omnibus inſimūl & vnitim ponderatis, cum regula, vt ſingula, quæ non proſunt &c. in ambiguis facti quæſtionibus perpetuò attendenda.

In idem quoque aduertebam ſatis cōſiderandam eſſe rationem, cui hoc ius prælationis ratione vicinitatis innixum
14 eſt, Quicquid enim ſit de quæſtione, an hoc ius dicendum eſſet fauorabile, vt aliquorum eſt opinio, *de quibus per Anell. de Amat. conſ. 48. Capyc. Latr. conſult. 98. num. 14; et in voto Cameræ regiſtrato dec. 173. num. 8. & ſequen. par. 4. rec.*, vel potius exorbitans & odioſum iuxtà aliam opinionem, de qua in alio voto Cameræ regiſtrato *deciſ. vltima par. 2. rec.*, et quā ſecundam opinionem ſequi videtur Camera & Curia, vt aliàs *hoc eod. tit.* ad iſtā materiam deductum eſt, Adhuc tamen vbi tale ius ex lege municipali ſeù conſuetudinaria viget, innixum eſt rationi conſideratæ per tenentes primam opi-
15 nionem, quod ſcilicèt æquum ſit, vicinum extraneo in illam viciniam ſeù cō. tratam aduenienti præferri ex cauſa quietis & commoditatis, & nè ab homine nouo, cuius mores ignoti ſunt infeſtetur, cum interſit non habere malos vicinos iuxtà communem traditionem *DD. in l. finali Cod. de pactis inter emptorem & venditorem Buratt. dicta dec. 677. num. 11*, quia vt dicit *Bald.* relatus *dicta deciſ. 173. num. 11. par. 4. rec.*, qui habet malum vicinum, habet malum ſerum, & malum matutinum.

Iſta verò ratio percutit cauſam vni-
16 uerſalem, ſeu perſonam extranei emptoris nouiter in eam viciniam venire volentis indefinitè, et conſequenter illa non adimpletur cum ſupradicta diſtinctione partium eiuſdem corporis in eadem vicinia exiſtentis, quoniam ſi vicino retrahenti conceditur ſui iuris exercitium in vna tantùm parte, adhuc ità in reliquis, vicinum & confinantem habere dicitur nouum & extraneum hominem, ideoque non conſulitur fini, ob quem hic retractus introductus eſt.

Et conſequenter prorsùs extranei remanent termini vnitatis vel reſpectiuè diuiſionis prædij reſultantis ex deſtinatione patris familias, quoniam id attenditur iuxtà leges & auctoritates ſuprà allegatas, in ordine ſcilicet regulādi eiuſdem patris familias voluntatem in legatis aliiſque diſpoſitionibus, vnde propterea vnum & idem prædium, quod naturaliter & indubitatè ſit connexum, & vnicum corpus conſtituat, ità in plures diuidi poteſt, et econuersò ex duobus vel pluribus materialitèr & de facto ſeparatis cum aliorum bonorum & prædiorū intermediatione, quinimo & in diuerſis contratis, & ſub diuerſis nuncupationibus, atque cum notabili diſtantia etiā plurium milliarium ad vnitatem redigi, vt patet *ex dicta deciſ. 249. par. 11. rec*; vbi de diſtantia plurium milliarium inter vnum prædium, & alterum, ac talis etiam eſt caſus *in dicta Bonon. liquidationis pretij coram Emerix, de qua ſub tit. de Legatis*, Et econtrà *apud Laderch. dicto conſ. 78.* materialitèr vna erat domus inſimul contignata, ſed reputātur duæ pro regulando legato iuxtà diſtinctionem partium, quia vna deſeruiebat pro habitatione domini, altera verò pro habitatione villici, idemque habetur apud *Pariſ. dicto conſ. 80. lib. 1., Oddo dicto conſ. 21. & alios*, qui termini ſunt omninò diuerſi à prælentibus, nullam penitùs connexionem habentes ob omnimodam rationis diuerſitatem.

Tunc autem in vnico corpore ſeù prædio diuiſo per partes ex facto hominis,
17 etiam in his terminis intrat iſta diſtinctio, quando adhibetur illa cautela, quæ non conſtito de fraude, admitti videtur per DD. ex deductis *per Afflict. de Iur. prothomiſ. §. 4. poſt num. 15., Honded. conſ. 7. lib. 1., latè Thor. in ſupplem. compend. deciſ.* verbo *Ius congrui il primo*, apud quos *Tiraquell.* & alij, quando ſcilicet nouus & extraneus emptor acquirit eiuſdem ædificij ſeù prædij partem non cohærentem vicino, itaut inter iſtū,

& notum emptorem intermediet idemmet venditor & antiquus dominus ratione partis inuenditæ pro ſe retentæ, deindè verò per contractum ſeparatum, cũ ſeparato pretio independentèr à primo, idem emptor ab eodem venditor reliquam partem acquirat adiacentem vicino, ità iuxtà vnam opinionem dictũ ius congrui non exercenti, quoniam emptor non dicitur nouus & extraneus homo, tunc de nouo veniens in vicinam ſeù contratam, dum iam effectus fuerat vicinus, et ſic ceſſat dicta ratio, quam ità patet principaliter attendendam eſſe, vndè ſolùm iſto caſu cadit inſpectio fraudis & colluſionis, qua concurrente omnes concordant cautelam non ſuffragari, ſed quæſtio eſt ſuper illius probatione, circà quam certa & determinata regula generalis tradi non poteſt, ſed deciſio pendet pro iudicis prudenti arbitrio ex ſingulorum caſuum particularibus circumſtantijs iuxtà regularem naturam ſimulationis ſeù colluſionis.

Magnum pro diuerſitate domorum conſtituebatur fundamentum in diuerſitate tectorũ, quoniã illud huius partis adiacentis erat aliquantulùm inferius reliquis duabus partibus, vnde propterea non faciebat eumdem proſpectum, Sed iſtud videbatur ſatis ſeue fundamentum, Tum quia iuſtificabatur in facto plantam ſeù modulum fuiſſe vniformẽ, accidentalitèr autem in actu conſtruen-
18 di ità per dominum demandatum eſſe, nè priuaretur alia domus ſuæ habitationis quodam aſpectu, Tum etiam quia in indiuiduo huic obiecto reſpondetur *apud Buratt. dicta dec. 677. num. 15.*, vbi quod rarò euenit vnam domum habere omnes proſpectus æquales. Tunc enim iſta tectorum ac feneſtrarum, portarum, & ſolariorum inæqualitas conſiderabilis dicitur, quando principalis diſputatio eſt ſuper identitate vel diuerſitate domus, ad effectum, de quo apud *Otthob. d. deciſ. 62*; àn ſcilicèt ab initio eſſet vna & eadẽ domus contextualitèr cõſtructa, vel eſſent diuerſæ per diuerſos dominos diuerſis temporibus, & ſub diuerſis ſtructuris ædificatæ, ità deindè accidentalitèr effectæ vnius, qui pro commodiori vſu & habitatione eas vniuit, et nihilominus etiam iſto caſu ad præſentem effectum iuris congrui, pro vnica habenda eſſet ob identitatem rationis, vt ſuprà.

Motiuabatur etiam, quod hæc domus retrahens in modica parte confinaret cũ dicto ædificio retrahendo, in vna ſcilicet vel duabus manſionibus appartamẽti ſuperioris, ſtante quod venditor ſibi reſeruauerat quamdam partem inferiorem pro commoditate ſtabuli & currus alterius domus propriæ habitationis, ſed pariter hoc nullius momenti videbatur, quoniam ſufficit confinatio etiam in modico vel in parte, vt apud *Ancharan. dicto conſ. 160. num. 4. verſ. præterea & Gratian. diſcept. 745. num. 47.*, inſpectio autem maioris vel minoris adiacentiæ cadit, vel in retractu coactiuo ratione ornatus competentis aduerſus antiquum dominum vendere nolentem, vel in concurſu vicinorum contendentium de prælatione iuxtà deducta *per Fab. de Ann. conſ. 47. Gratian. dicta diſcept. 745 & 752.*, apud quos cæteri.

ROMANA

RETRACTVS VINEÆ

PRO

GABALLINIS

CVM

BVCCIMAZZA

Caſus deciſus per Cameram pro Gaballinis

An & quando ceſſet ius congrui ob renunciationem extraiudicialitèr factam, ſeù declarationem, quod non habebat animum retrahendi, Et quæ verba ad hunc effectum requirantur. Et aliqua de compatibilitate vel incompatibilitate retractus

ctus prælatiui cum coactiuo, itaut intentando vnum, alteri censeatur renunciatum, necne.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum resolutionibus.*
2 *An per verba extraiudicialia denotantia animum non retrahendi censeatur renunciatum, reseruntur opiniones.*
3 *Quid in hoc statuat Constitutio Gregoriana.*
4 *Retractus legalis vel conuentionalis competens pluribus exerceri potest per vnum insolidum.*
5 *An pupillus vel minor possit renuntiare retractui sine solemnitatibus.*
6 *De conclusione de qua num. 2, vt ad inducendam renunciationem verba debeant esse vniuoca & concludentia.*
7 *Confessio per quæ verba concipi debet vt præiudicet.*
8 *Emptor subiectus retractui legali vel conuentionali interim est perfectus dominus.*
9 *Habens ius retractus si recognoscit nouum emptorem in dominum non per hoc censetur retractui renuntiare.*
10 *De ratione ob quam verba æquiuoca & generalia non important renunciationem.*
11 *Quod intentans retractum coactiuum sibi non præiudicet in prælatiuo.*

DISC. LXXV.

1 FRatribus de Caballinis intentantibus aduersus Buccimazzam nouum emptorem, priùs retractum coactiuum, deindè prælatiuum in vim *Constitutionis* 22. *Gregorij XIII.*, de duobus opponebat reus conuentus; Primò de renunciatione dicti iuris facta per fratrem maiorem, ex eo deductam, quod dicto nouo emptore ipsum requirente, vt declararet, àn vellet vti facultate retrahendi nec nè ad effectum cuitandi inanes sumptus sæpis diuisoriæ, respondisset per illa verba præcisa, *Hò tanta vigna che mi basta, saremo buoni vicini*, vnde propterea ad sæpis constructionem processum est; Et secundò, quod cum dicti fratres intentassent retractum coactiuum, ità renunciasse censerentur prælatiuo, ad quem, primo derelicto, conuolauerant, quasi quod ità agnouerint nouum emptorem in verum ac omninò perfectum dominum, intentando viam retractus coactiui, Et ex his in prima instantia consueti Tribunalis Camerarij & AEdilium prodijt sententia rei conuenti absolutoria, confirmata in secunda instantia per Præsidem viarum, sed commissa per appellationem causa in Camera coràm *Ginetto sub die* 29. *Nouembris* 1668. disputato dubio, àn dictæ sententiæ essent confirmandæ, vel infirmandæ, pro intimatione prodijt resolutio.

In huiusmodi autem disputationibus, quatenus pertinet ad primum motiuum renunciationis, resultantis ex dictis verbis extraiudicialitèr prolatis, Scribens pro actoribus retrahere volentibus, ex tribus fundamentis dicebam dictam renunciationem non obstare; Primò quod non esset in iure & apud Doctores absolutum, àn vbi lex municipalis aliquam formam induxit super exclusione retractus ab ipsamet lege concessi, sufficiant ad eamdem exclusionem verba & declarationes generales tali forma non seruata; Negatiuam enim tenent *Cannetius*,
2 *Cassaneus, Carpanus, & cæteri collecti per Mastrill. dec.* 50. *num.* 12., cum qua opinione licèt incidenter procedere videtur *Rota coràm Celso decis.* 163. *num.* 5. *& 6. & apud Otthob. dec.* 268. *n.* 3; Affirmatiuà verò, quod etiam verba extraiudicialiter prolata inter ipsas partes ad id sufficerent, tenent *Tiraquell. de retract. lignag. S.* 1. *glos.* 9. *num.* 121. *& 123. Schrader. de feudis par.* 8. *cap.* 7. *nu.* 8. *Rosenthal. de feudis cap.* 9. *concluf.* 91. *num.* 9. *Theodor. de retractu consanguinitatis quæst.* 2. *num.* 450. *cum sequen. Gratian. discept.* 672. *num.* 1. *cum seqq. Magonius decis. Florentin.* 118. *Mohedan. dec.* 15. *de locat.*, Vnde propterea quicquid sit, àn vna vel

altera opinio in terminis *Conſtitutionis Sanctimus*, ſeù aliarum legum & conſuetudinum generaliter tenenda eſſet, et quo caſu admittebam magis communem eſſe hanc ſecundam opinionem affirmatiuam, quoniam contraria procedit vbi denũciatio iudicialis requiritur pro forma, vt eſt in caſu retractus competentis creditori cenſuario *ex Conſtitutione Pij V*; in quibus terminis loquuntur *dictæ deciſiones Celſi, & Otthoboni, & aliæ cõfirmatoriæ dictæ deciſionis Otthoboni coram Peutingerio*; Attamen dicebam ſufficere id eſſe dubium, ad effectum, vt deferendum eſſet particulari diſpoſitioni *dictæ Gregorianæ Conſtitutionis in* §. 8.

3 expreſsè diſponentis, requirendos etiam eſſe eos, qui nullo modo ſe empturos profeſſi eſſent, quaſi quod ità Pontifex, qui erat doctiſſimus iuriſta, rectè conſcius dictæ quæſtionis, ità eam decidere voluerit, Et conſequentèr quod ſtante expreſſa Pontificia determinatione, quærendum non eſſet, quid Doctores in terminis aliarum conſimilium legum, vel conſuetudinum tenerent, dum habemus expreſſum caſum legis.

Iſtud motiuum in duabus præcedentibus inſtantijs vt ſuprà neglectum, nequè in Camera plauſum habuit, ex eo quod præfata Conſtitutio in hac parte ſemper interpretationem habuiſſet, vt intelligenda eſſet de illa requiſitione, quæ per emere, ſeù vendere volentem facta eſſet, re integra, & antequam ad emptionem procederetur, quaſi quod tunc verba prolata per vicinum requiſitum vtpotè ad aliam rationem referibilia, renunciationem importare non debeant iuxtà ea, quæ habentur *in Romana prælationis affictus hoc eodem tit. diſc.* 86; Secùs autem vbi id ſequeretur poſt ſequutam venditionem, & cum nouo emptore iam effecto domino, & poſſeſſore.

Alterum erat motiuum, quod vbi etiã dicta verba importare poſſent renunciationem, nihilominùs vtpotè prolata per vnum ex fratribus, præiudicare non poterant alijs, inter quos aliqui aderant minores & pupilli, Vndè cum iſtud ius eſſet indiuiduum, reſidens penès plures inſolidum, rectè in totum exerceri poſſe dicebam per vnum ex pluribus, alijs non curantibus vel cedentibus, iuxtà ea quæ habemus in proximis terminis retractus conuentionalis in vim iuris redimendi, ſeù pacti de retrouendèdo com-

4 petentis pluribus hæredibus vel ſocijs, vt per vnum inſolidum exerceri valeat *ex deduct. per Ludouic. dec. Peruſin.* 112. *num.* 11. *& ſeqq., Maſtrill. dec.* 21. *n.* 1. *Burat. dec.* 937. *num.* 8. *Otthobon. dec.* 156. *nu.* 9. *Sanfelic. dec.* 122; Ad quod etiam conferre dicebam ea quæ in iure habemus in iurepatronatus vel conferendi & in feudis indiuiduis, ac ſimilibus, de quibus præſertim *in Mutinen. feudorum ſub tit. de feudis diſc.* 8., quod ſcilicèt per viam iuris non decreſcendi totum ius, quod habitualiter penès omnes inſolidum reſidet, alijs negligentibus, actualitèr per vnum ad exercitium deduci poteſt cum ſimilibus.

Verũ & iſtud motiuũ neq; per Camerã receptũ fuit, potius ex facto quã ex iure, quod ſcilicèt vinea retrahens per ſolum fratrem maiorem, qui d. verba protulerat, acquiſita fuerat, Vnde propterea per alteram partem dicebatur ipſum eſſe ſolum dominum, cui ius retrahendi competeret, Atque nobis replicantibus dictam acquiſitionem de facto factam eſſe nomine omnium, & ad omnium vtilitatem à dicto fratre maiore tanquam adminiſtratore aliorum, Replicabatur, & benè, quod dicta adminiſtratio diuidi non poterat, neque eiuſdem perſonæ factum in parte approbari, et in parte reprobari, Quamuis enim in ſtricta iuris cenſura, ſeù ex leguleico rigore id non procederet, quoniam vtilia

5 quilibet pro pupillo facere poteſt, dãnoſa verò non niſi cũ ſolemnitatibus à iure præſcriptis, vt in ſpecie huius renunciationis à pupillo faciendæ cũ auctoritate tutoris *Rummus in addit. ad Aſſt. de iur. prothomiſ. ad decimum notab. numer.* 8. *fol.* 85. Nihilominus cum non ageretur de præiudicando pupillis & minoribus in eorum bonis proprijs, ſeù iuribus quæſitis, ſed in iure quærendo, quod potius damnoſum quàm vtile ex qualitate regionis reputari ſolet, quia vineæ in Vrbe perſonis ciuilibus per ſeipſas eas non colentibus, magis damnum quàm vtilitatem afferre ſolent, vt præfertim aduertitur per *Rotam in Romana vſuf-*

fru-

fructus 31. *Martij* 1659. *coram Cerro*, & in alijs, idcircò non improbabiliter, mihi reflectenti ad veritatem, videbatur iſtud motiuum, quamuis deductum à me tanquam Aduocato, neglectum eſſe.

Tertium erat motiuum à Camera receptum, quod etiam cum ſenſu veritatis, in præcedentibus inſtantijs recipiēdum eſſe dicebam, quod ſcilicēt dicta verba eſſent æquiuoca & vaga, non apta ad inducendum dictum effectum, pro quo requiruntur verba vniuoca, & concludentia perneceſsè, cum agatur de inducenda
6 proprij iuris renunciatione, vt in his ſpecialibus terminis firmant *Tiraquell. de retract. lignag. dicto* §. 1. *glo. 9. n.* 144. & 148. *cum ſequen. benè Roſenthal. de feudis d. cap. 9. concluſ. 91. num.* 10. & 12; In idem quoque ſuffragante regula generali, quam habemus in materia confeſſionis, quod ſcilicet illa ad effectum præiudicij eſſe debeat omninò clara &
7 dilucida per verba vniuoca & concludentia *ad text. in l. ſi quis intentione ff. de iudicijs cum ibi notatis, Mantic. dec.* 199. & 205. *Greg. dec.* 15. *deciſ.* 144. & 218. *par.* 6. *rec.*, & *paſſim*.

Quod autem dicta verba eſſent æquiuoca, clarè probari dicebam ex eo, quod emptor quāuis retractui legali vel conuentionali ſubiectus, interim dicitur verus ac perfectus dominus ad omnes effe-
8 ctus, præſertim iſtum retractus actiui & paſſiui, *ex deductis per Buratt. dec.* 677 *num.* 1. & 2. *Rouit. pragm.* 1. *de iuribus & exaction. fiſcal. num.* 81. *cum ſequen. Gratian. diſcept.* 520. *num.* 15. *cum ſeq. Millin. dec.* 446. *num.* 26. & *per totum*; Et ideò cum dictus vicinus tunc indeterminatus eſſet, an vſurus eſſet necnè retrahendi facultate ſibi competente, rectè dixit, quod futuri erant boni vicini, quatenùs ſcilicet dictum ius non exerceret, vel vſquequò illud ad exercitium deduceret, Non indè tamen inferri poterat ad renunciationem dicti iuris ac ad declarationem, quod illouti nollet, Vt in fortioribus ter-
9 minis inquilini ſeù alterius, cui retractus competit, expreſsè recognoſcentis nouum emptorem in dominum, quod non exindè reſultet dicta renunciatio, quia interim ille erat verus & perfectus dominus, habetur apud *Millin. dicta deciſ.* 446. & *Gratian. dicta diſcept.* 520.

Vltrà verò dictas ſpeciales auctoritates *Tiraquelli & Roſenthal.*, quæ iuxtà currentem ſtylum captiuarunt intelle-
10 ctum, ac fuerunt cauſa reſolutionis, maius fundamentum ego conſtituebam in viua & naturali ratione, cui dictæ auctoritates innixæ ſunt; Cum enim Gregoriana Conſtitutio in caſu quo per nouū emptorem iuxtà formam ibi præſcriptā fieret vicinorum interpellatio, ſatis breuem terminū 15. dierum ſtatuat, Econuersò autem, data ſcientia ſine d. requiſitione, concedat terminum vnius anni, idcircò prudentèr vicinus vel adhùc, indeterminatus, an retrahere velit necnè, vel fortius quamuis determinatus, non habens prōptas pecunias nouo emptori ſoluendas, vt ità commoditatem ac beneficium dicti longioris termini haberet ad eaſdem parandas, curat extraiudicialiter cum verbis aulicis & æquiuocis cum vicino agere, ità eum obdormitando, nè aliàs excitaret ad faciendam formalem interpellationem, per quam in dicti breuioris termini anguſtia conſtituetur, et hoc verè videbatur motiuum ſolidum & probabile.

In hac autem vltima diſputatione habita in Camera, ipſimet ſcribentes in contrarium neglexerunt dictum aliud motiuum, cui fortè principalitet innixa
11 fuit prima ſententia abſolutoria in Tribunali primæ inſtantiæ, quod ſcilicēt per intētationem retractus coactiui emptor recognitus eſſet in verum & perfectum dominum, Cum enim interim vt ſuprà verè ſit talis, per electionem vnius viæ, ſeù actionis, non cenſetur alteri renunciatum, cum id ſolùm procedat, quando ambo ſunt inter ſe incompatibiles, atque ab eadem radice deriuantes, ad vnum, eumdemque finem directæ ſunt, vt putà quandò pro eadem re competit alternatiuè actio criminalis & ciuilis, Secùs vbi viæ ſunt diuerſæ, diuerſnmque habent modum, ac finem ſeù effectum, ex deductis per *Menoch. lib.* 3. *præſumpt.* 45. *nu.* 6. & 7. *Rouit. pragm.* 1. *de officiorum prouiſione n.* 15., apud quos cōcordantes; Iſtæ ſiquidem retractuum ſpecies ſunt inter ſe diuerſæ, diuerſumque habent modum, ac etiam finem, & effectum, præſertim ob maiores cautelas, maioremq; ſecuritatem à periculo eui-

ctio-

ctionis in prælatiuo quàm in coactiuo, ideòque non ex eo quod vna via eligitur, censetur alteri renunciatum.

ROMANA RETRACTVS APOTECÆ INTER MATTHIAM CAPOCACCIAM, ET BALTHASSAREM ALBORGHETTVM.

Discursus arbitramentalis in controuersia sopita per concordiam.

De retractu prælatiuo, An cõpetat in contractu permutationis, Et an hęc adesse dicatur vbi maior est pecunia quæ refunditur, quàm valor rei permutatæ.

Et de termino anni à Gregoriana Constitutione retrahenti præscripto ad adimplendam formam ibi traditam, An currat pendente lite super retractu, vel potiùs ista excusset à cursu temporis.

SVMMARIVM.

1 Facti series.
2 *Ius congrui non procedit in permutatione.*
3 *De requisitis ad retractum prælatiuum in Vrbe.*
4 *De concursu plurium vicinorum ad eumdem retractum.*
5 *Ius retractus cedi potest cum ipsa re.*
6 *Litis pendentia an excusset retrahentem à lapsu termini, & num. 13.*
7 *De ratione, ob quam ius congrui non datur in permutatione & an cessante ratione cesset conclusio.*
8 *Quando ius congrui intret in concessione in emphyteusim vel censum.*
9 *Quando non sit vera permutatio, & quando dicatur in fraudem, & numer. 10.*
11 *De abusu attendendi magis doctrinas, quàm rationes.*
12 *An requisita Bullæ procedant tàm in coactiuo, quàm in prælatiuo.*
13 *An lis excusset à lapsu termini.*

DISC. LXXVI.

1 MATTHIAS Capocaccia possidens quandam ratam domus solitã locari pro scutis 36, istam permutauit cum altera domo possessa per Fabium Carosium solita locari pro scut. 80. grauata pluribus censibus consignatiuis in sorte scut. 550., quos Capocaccia in se assumpsit, et vlterius soluere promisit dicto Fabio scuta 400. ad effectum extinguendi aliqua eius debita, pacto etiam adiecto, quod viuente dicto Fabio liceat Matthiæ dictam eius partem domus in permutationem datam recuperare mediante assignatione alterius domus fructantis eamdem summam scutorum 36. francam & exemptam à quibuscumque expensis, refectionibus, & alijs quibuscumque accidentibus etiam dislocationis, quæ omnia durante tantùm vita Fabij Matthias eius rifico assumpsit, sequuta verò eius morte, licitum esset dictam ratam domus redimere mediante solutione scutor. 500.

Huiusmodi permutatione effectuata, Balthassar Alborghettus vicinus domui dictum Carosium olim possessæ, retractum prælatiuum ad formam Bullæ Gregorianæ aduersus Capocacciam in solito Tribunali Camerarij, & Ædilium instituit, quo pendẽte Capocaccia aliam domum

domum acquiſiuit ex altera parte adiacentem cum expreſſa ceſſione iuris retrahendi dicto alteri vicino competentis atque poſt diù litem agitatam concorditèr partes decidendam vel componendam remiſerunt controuerſiam in cuiuſlibet partis Aduocatos, quarè in congreſſu, quem cum Collega tanquàm Capocacciæ Aduocatus habui, diſcurſum edidi magis præparatorium, & pro veritate examinanda quàm deciſorium ſuper fundamentis quibus Capocaccia innitebatur in huiuſmodi retractus excluſione, quæ quatuor erant.

Primùm nempè quod domus retrahẽ-
2 da ab ipſo queſita nõ eſſet titulo emptionis, ſed permutationis, quo caſu non intrat retractus prælatiuus, ex ea ratione, quod retrahens dare non poteſt acquirenti vel alteri parti illam ſpeciem, quæ per permutantem data eſt, vt firmant *Affl. de Iure prothomiſ. §. 3. notab. 9. num. 11. cum ſeqq., vbi Rummus in addit. latè Decian. conſ. 23. num. 2. & per tot. lib. 2. Gratian. diſcept. 885. num. 7. Penia dec. 88. Burat. dec. 6. num. 12. Adden. ad eum dec. 937. num. 22. Rota dec. 413. par. 2. recen. & dec. 322. num. 12. par. 4. & habetur in Viterbien. hoc eod. tit. diſc. 73.*

Alterum quià retractus non datur, ni-
3 ſi vbi ex domo retrahente & ex retrahenda fieri poteſt vnicum ædificium, quod tendat ad Vrbis ornatum iuxtà *deciſ. Merlin. 437. quæ eſt repetita par. 5. recen. deciſ. 339. num. 3. cum ſequentib.*; qui ornatus ſequi non poterat, quià domus retrahens vtpotè vltrò non progrediens atque vt vulgò dicitur faciens reſaltum, nullam cõſtituere poterat cum retrahenda lineam rectam facientem ſimetriam, ex qua ornatus reſultat; Ac etiàm fortius quià eum vtraque domus retrahens & retrahenda eſſet antiquitùs vnius poſſeſſoris, in venditione per iſtum facta de domo retrahente reſeruata fuit ad fauorem & commodum remanentis domus retrahendæ extrinſeca facies ſeù aſpectus ſtante dicto reſaltu exiſtens ab ea parte, vndè propterea nihil retrahens habere dicebatur, in quo aſpectum ex vna & altera domo facere poſſet, quià totus aſpectus erat domus retrahendæ.

Tertium erat fundamẽtum, quod Ca-
4 pocacciæ, ſtante acquiſitione dictæ alterius domus confinantis cum ceſſione juris retractus potior deberet eſſe conditio, non quidèm ex eo quod eſſet reus & poſſeſſor, *itaùt in pari cauſa vinceret* (dum talis effectus eſt lite pendente) ſed ex iure ſui auctoris, cui in concurſu potiùs dictus retractus competebat, dũ Gregoriana diſponit potiorem eſſe conditionem illius vicini, cui ratio maioris indigentiæ vel cõgruentiæ aſſiſtit, quod etiam de iure procedere firmant *Ciſuentes* & cæteri diſcurſiuè deducti per *Fab. de Ann. conſ. 47.* et abſque dubio maior congruentia nedùm ad priuatam commoditatem vel indigentiam, ſed etiam ad publicum ornatum alteri vicino aſſiſtebat, cuius domus lineam rectam cum domo retrahenda conſtituebat, *itaùt* ex vtraque cum conuenienti ſimetria publicus ornatus benè reſultaret.

Neque dubitandum dicebatur, nouũ emptorem quamuis lite pendente iuuari
5 poſſe iuribus eius auctori competentibus, ſtante expreſſa ceſſione ipſius iuris retrahẽdi *iuxtà deciſ. Franch. 242. Giurb. deciſ. 84. num. 15. Rota deciſ. 243. num. 9. par. 5. recent.*

Quartum demùm fundamentum erat,
6 Gregorianam à die ſcientiæ præſcribere terminum vnius anni, intrà quem retrahere volens formam ibi præſcriptam implere tenetur, quo non ſequuto ab hoc iure cadit, qui terminus iam lapſus fuerat, nil obſtante pendentia litis, quoniã eam non excuſare ab implemẽto prædicto firmat punctualitèr Rota *apud Gregorium deciſ. 470. & apud Burat. & adden. deciſ. 937. num. 12.*

Singula igitùr fundamenta prædicta examinando, primum circà permutationem me ſatis ancipitem tenebat, atq; po-
7 tiùs primo aſpectu pro eius inſubſiſtentia inclinabam ob ceſſantem rationem differentiæ inter emptionem & permutationem in eo conſiſtentem, quod ſcilicèt non poſſit retrahens dare eamdem ſpeciem, quam acquirenti habere expedit, dum in contractum deducta non eſt res, quæ functionem recipiat in genere ſuo. Hæc ſiquidem ratio ceſſabat ſtante dicto pacto recuperandi dictam partem domus mediante aſſignatione annui redditus ſupèr quacumque domo,
8 donec Fabius viueret, eoque mortuo cũ pecunia, Vndè ceſſabat conſideratio habendi magis vnam ſpeciem, in qua affectio

affectio vel maior commoditas cadere posset, cum ità solo genere annui reditus & respectiuè pecuniæ permutans cõtentus fuerit, ideòque titulus permutationis videbatur potiùs color quæsitus ad legem fraudandam, vt in satis proximis terminis *Franch.dec.392.& Merlin.*
9 *decis.210. num.7.* vbi firmatur, quod si domus alicui concedatur sub nomine census reseruatiui, redimibilis tamen in pecunia ad rationem tot pro cẽtenario, quod contractus censeatur potiùs emptionis & venditionis quàm cẽsualis sub dicto titulo verbalitèr cõceptus ad fraudandum ius congrui vicino competens, quia in effectu stante pacto redimendi censum quandocumque in pecunia ad rationem tot pro centenario, dicitur intercedere verum pretium in pecunia constitutum.

Eoque magis difficultas vrgebat, quia stante inæqualitate inter duas species permutatas, opus fuit supplere inæqualitatem cum refusione pecuniæ, quæ plùs importabat, quàm importaret spe-
10 cies data, *ex ijs quæ habentur in Ferrarien. gabellæ sub tit.de Regalibus disc.49.* præsertim ponderando simul cum hac circumstantia alterum præcedentem pactorum super dicta specie data adiectorum, vndè clara resultare videbatur probatio fraudis, quodq, fuisset titulus permutationis nudus color quæsitus.

Econuersò pro Capocaccia stringebant auctoritates punctuales superius allegatæ præsertim *Deciani dicto cons. 23. Peniæ dicta dec.88. & decis.413.p.2. recen.* firmantes, quod nisi aliæ proba-
11 tiones vel coniecturæ fraudis & simulationis concurrerent, istæ vt supra resultantes, vel ab æstimatione, vel à refusione pecuniæ in maiori quantitate, sufficere non debeant quotiès de expressa voluntate contrahentium constat voluisse facere contractum permutationis & nõ venditionis, cum illæ attendendæ veniãt in casu dubio, et vbi partes non expresserunt qualem contractum facere voluerint.

Et licèt apud me semper legales rationes potiùs quàm simplices auctoritates DD., cessante necessaria auctoritate legis præualeant, nihilominùs quia contrarium seruat vsus vel abusus, qui non est nouus, cum de illo etiam conquæri videamus, *Soccin.iun. relatum per Mantic.de tacit. lib.11. tit.23. num.7.*; Idcircò quatenus ad actum iudicandi deuenendum esset, dicebam, me quamuis inuitum, auctoritatibus potiùs adhærere debere, præsertim attenta subiecta materia, dum iuxtà opinionem, quam Curia tenet, huiusmodi leges reputantur potiùs odiosæ, et exorbitantes, ideòque non videtur benignè fauore retrahentium procedendum.

Quoad secundum motiuum non com-
12 petentiæ retractus, nisi vbi ex vtroque ædificio perfectum seù congruum ornatum non faciente, vnum perfectum vel congruum ædificium ad ornatum construi posset, iuxtà meum sensum credebam Bullæ intentionem percutere solum retractum coactiuum, secùs autem prælatiuum, quod est benignius, et totius ferè Orbis Christiani statutis vel moribus magis adaptatum, itaùt in hoc potissima ratio consistat in qualitate vicinitatis seù æquitatis, vt in concursu vicinus extraneo absq; venditoris præiudicio præferatur, præsertim dum eadem Bulla hoc idem ius prælationis cõcedit etiam consortibus & inquilinis, et Bulla Pij V. illud etiam concedit creditori censuario, vtpotè quoddam licèt improprium, et remotum consortium habenti, vndè si res esset integra, inspecto solo tenore Bullæ forsan ità credidissem iudicandum pro huius requisiti exclusione.

Sed quia Rota apud *Merlin.dicta dec. 437.* aliàs *339. par.5. recent. num.13.cũ seqq.* firmat hoc requisitum in prælatiuo quoque desiderari, ac etiam id comprobat Curiæ obseruantia deducta ex recepto consilio *Ioannis Aldobrandini*, quod ratione proximitatis à retro seù in viculis & locis non facientibus ornatum, tanquàm à cessante ratione seù motiuo Bullæ, hoc ius prælatiuum non competat, vndè infertur ornatum potiùs quã vicinitatem considerari, idcircò si ad actum iudicandi deueniendũ fuisset pro dicti fundamenti subsistentia temuissem.

Eo magis coniungendo simùl cum isto aliud fundamentum vicinitatis & æqualis competentiæ retrahendi eidem reo, et possessori cõpetentis, Licèt enim de hoc fundamento solùm & de per se considerato satis dubitarem ex præsup-

posita

poſita Cameræ obſeruantia, vt potior eſſe debeat conditio eius, qui præoccupauit, dum de tempore præoccupationis poſſeſſor domus retrahendæ non erat vicinus, ſed huiuſmodi qualitatem lite pendente affectauit, attamen ſatis in propoſito videbatur conſiderabile incoadiuuationem dicti præcedentis fundamenti, cum regula, vt ſingula quæ non proſunt, &c., ex ea præſertim circūſtantia, quod melior ornatus reſultabat ex domo retrahenda & altera per eumdem reum poſſeſſa, vt ſupra.

Demùm quòad quartum motiuum
13 ſuper lapſu termini per Bullam præfixi, an ſcilicèt lis excuſet, vel termini lapſum impediat, pro excuſatione ponderabantur *deciſiones Putei* 51. & 195. *lib.* 2., et econuersò pro nō excuſatione ſed lapſu obſtabat iàm ſuperius allegata *dec.* 470. *Gregorij cum aliis per adden. ad Buratt. dec.* 937. Sed huiuſmodi deciſionum diuerſitas conſiſtere videtur in facto non autem in iure, in quo iuxtà receptum Curiæ ſenſum benè conciliantur cum diſtinctione, quod Aut lis eſt principaliter intentata ſuper retractu, itaut puncti ei præiudiciales veniant in lite acceſſoriè, & incidenter, et intrat deciſio Gregorij, Aut eſt principaliter intentata ſuper re præiudiciali, ſuper validitate ſcilicèt alienationis, ex qua reſultat retractus, itàut iſtius inſpectio veniat incidenter & conſequutiuè, et tūc intrant *deciſ. Putei*, Vndè cum in facto ex parte Capocciç pro certo præſupponeretur litem intentatam eſſe principaliter ſuper retractu, videbatur pro fundamenti ſubſiſtentia reſoluendum. Hac tamen controuerſia pendente ſuperuenit chirographum Papæ ſupèr demolitione partis domus retrahentis, quæ vltrò ſe extēdebat, atq; vt vulgò dicitur, faciebat reſaltum pro dirigenda linea omnium illius viæ domorum, damno demolitionis cum aliquibus commodis & conceſſionibus compenſato, et hæc innouatio cauſam dedit concordiæ.

ROMANA RETRACTVS DE VIVALDIS.

PRO FRANCISCO VIVALDO CVM N.

Caſus deciſus per Cameram contra Viualdum.

De retractu ex Gregoriana Conſtitutione competente vicino aduerſus nouum voluntarium emptorem, an procedat contrà alterum æquè vicinū ementem; Et an ad effectū retractus prælatiui concurrere debeant eadem requiſita retractus coactiui. Et aliqua de lapſu anni per eamdem Conſtitutionem ad retrahendum præſcripti.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Retractus prælatiuus aduerſus voluntarium emptorem an habeat locum in vineis & ruſticis.*
3 *An in prælatiuo concurrere debeant eadem requiſita coactiui.*
4 *De concurſu duorum vicinorum.*
5 *Tempus præfinitum ad retrahendum non currit niſi à die perfectæ & validæ venditionis.*

DISC. LXXVII.

1 CVM alter vicinus de menſe Februarij 1661. cannetum propè eius vineam emiſſet a PP. Sancti Laurentij in Lucina ſub expreſſa conditione beneplaciti Apoſtolici ad formam *extrauag. ambitioſæ* obtinendi cum clauſula, *et non aliter, &c.* quod beneplacitum non niſi de menſe Nouembris ſequentis obtentum fuit, atq; prius de menſe Martij 1662. deindèque de menſe Iunij ſe-

quentis cum nouo monitorio Viualdus habens vineam adiacentem, retractum prælatiuum ad formam Gregorianæ Cõstitutionis intentauerit; Vicinus prædictus reus conuentus duas reportauit sententias fauorabiles absolutorias, Vnam scilicèt à Tribunali Camerarij, & Aedilium, Alteram in secunda instãtia à Præside Viarum, vndè introducta causa per appellationem in plena Camera coram *Bonaccursio*, datoque dubio; *An constaret de duabus conformibus ad formam Statuti*; In hoc statu per Viualdum ad eius defensionem assumptus, antequàm ad disputationem deueniretur, liberè requirenti de more insinuari me satis de eius iuribus dubitare, probabiliusque succumbentiam timeri debere, prout sequuta disputatione 8. *Iunij* 1664. euentus dedit.

Non dubitabam siquidèm de retractus competẽtia respectu quoquè vicinarum aliorumque rusticorum etiam in venditione voluntaria, quoniã licèt *Gregoriana Constitutio* §. 14. loquatur solùm de retractu coactiuo, attamèn ex quadã inueterata Cameræ obseruantia, de qua testantur *Gratian. disceptat.* 742. *num.* 62. & votum Cameræ *decis. vlt. par.* 2. *recen. num.* 3., procedit etiam in retractu prælatiuo, vt passim seruatur, Nihilominus difficultas erat in obiectis, quæ ad tria restringebantur, Primò nempè, vt in retractu prælatiuo per obseruantiam vt suprà inducto, adinstàr coactiui, concurrere debeant eadem requisita, quæ per dictam Gregorianam §. 14. desiderantur in coactiuo, inter quæ illud est in hac facti specie deficiens, quod cannetum non esset locari solitum, Secundò, vt huiusmodi retractus competere non debeat contrà æquè vicinum, cum in pari causa melior esse debeat conditio prꝰoccupantis, Et tertiò quod intrà annũ à Constitutione præscriptũ retrahens eius Cõstitutionis formã cum actuali depositio pretij non impleuisset, quæ omnia obiecta aliquam subsistentiam habere videbantur, cum tamen sufficeret vnum ex eis obstare.

Quatenus enim pertinet ad primum, 3 quod eadem requisita retractus coactiui concurrere debeant in prælatiuo, de quo verè dicta Constitutio nõ loquitur, itaùt dicta Cameræ obseruãtia, quæ huiusmodi extensionem induxit sub hac lege recipienda sit, *firmant Gratian. discept.* 742. *num.* 63. *& votum Cameræ seu Biscie impress. dicta decis. vlt. num.* 3. *in fine par.* 2. *recen.*

Et quamuis, cum aliquo etiam sensu veritatis, dicerem id intelligendum esse quoàd requisita vtriq; retractui proportionata, prout sunt illa, quod vinea retrahens sit maioris valoris, maioris mensuræ, & magis conspicua, & quæ propriè exemplificantur *in dicto voto num.* 4., *& per Gratian. loc. cit.*, non autèm quoàd alia, quæ vni retractui sunt congrua & proportionata, & non alteri, vt est præcipuè istud conductitiæ qualitatis, quod congruum quidem est retractui coactiuo magis odioso, cum agatur de priuando dominum inuitum & vendere nolentem re sua, secùs autem in prælatiuo, qui licèt iuxtà vnam opinionem magis communem reputetur iuri cõtrarius & odiosus, nihilominùs plerique sentiunt illũ esse fauorabilem, ac rationis & æquitatis assistentiã habere, Vndè propterea saltèm negari non potest istum esse longè minùs odiosum & exorbitantem, cui nullatenùs dicta qualitas conductitia cõgruere videtur, cum præferendo antiquos vicinos, nouo emptori nihil referat, àn res ab antiquo possessore vendita solita esset necnè locari, ideòque circa istud primum obiectum mihi videbatur probabilius pro hac parte de iure respondẽdum esse, quodque dicta propositio intelligenda veniret vt suprà dictum est de alijs requisitis vtrique retractui æquè cõgruis & proportionatis, ducto præsertim argumento ab obseruantia, quia inter alia coactiui requisita est illud solutionis augmenti in duodecima parte pretij, quod in prælatiuo de facto non seruatur; Sed quia modernus vsus vel abusus exigit procedi in sensu litterali doctrinarũ; idcircò stante quod allegatæ auctoritates simplicitèr & indefinitè dicunt omnia vnius requisita in altero concurrere debere, dubitabam de huiusmodi distinctionis admissione, quamuis illa iuridica & satis probabilis videretur.

Maiorem difficultatem habebam in secundo obiecto, quod solidius videbatur; Licèt enim vbi vterq; vicinus æquè 4 concurrit agendo aduersus extraneum emptorem, absque necessitate examinan-

di

di varietatem opinionum,quæ ſuper huiuſmodi concurſu benè collectæ habentur apud *Fab.de Ann. conſ.47.& Franch. deciſ.550.*,habeamus id expreſsè cautum in eadem Conſtitutione §. 12., *Vbi* tamen vnus præuenit, atquè iam dominus effectus eſt,quamuis per eoſdem *Franch. & Fab. de Ann.* deducta habeatur non improbabilis diſtinctio intèr rem diuiduam & indiuiduam, quod ſcilicèt in hoc ſecundo tantùm caſu melior ſit conditio præoccupantis, ſecùs autem in primo, in quo proportionabiliter eſſe poteſt vtrique conſultum, Nihilominùs quicquid ſit de coactiuo, in prælatiuo Camera recepit attendendam eſſe præoccupationem, *vt pluries hoc eodem tit. deductum habetur*, vndè quicquid diſcurrendo dici poſſet, durum eſſet cõtrarium ſuadere.

Ponderabam negari poſſe præoccupationem ex eo quod licèt emptio per vicinum facta eſſet de menſe Februarij, attamen tàm ex diſpoſitione iuris,quam ex voluntate partium cõditionalitèr explicata,ſub futura ſcilicèt conditione Beneplaciti apoſtolici cum clauſula, *& non aliàs*, contractus non fuit perfectus, neque dominium per emptorem quæſitum antè implementum dictæ conditionis, quæ ſtante dicta clauſula,*et non aliàs etc.* potiùs ſuſpenſiuæ quàm reſolutiuæ naturam habens,ſe opponit principio acquiſitionis, et conſequenter de menſe Martij ſequentis, quandò Viualdus Beneplacito adhùc nõ obtento ad retractum admitti petijt, res erat integra, & ceſſabat illa vnica, & quidem probabilis ratio præferendi vicinum præoccupantem, quod ſcilicèt iam perfectè acquiſierit dominium non reſoluendum ob ceſſantem illam rationem, ob quam lex municipalis talem reſolutionem induxit; Verùm huic motiuo duo fortitèr obſtabant, Primò quod ità non eſſet agere de retractu prælatiuo contrà eum, qui iam emptor & nouus dominus factus eſt, ſed de coactiuo contrà priorem dominum, contrà quem ille intentatus non fuit, neque intentari poterat ob deficientia omnia requiſita Bullæ præſertim cõductitiæ qualitatis; Et alterum, quod attenta intentatione retractus de hoc tempore facta, inexcuſabilis erat lapſus anni, ac etiam quia eiuſdem intentantis obſeruantia oſtendebat hanc primam petitionem fuiſſe neglectam ac habitam pro infecta, dum alteram cum nouo monitorio ex integro fecerat.

Tertium obiectum lapſus termini,de facili tollebatur,cum ille non currat,niſi à die reualidatæ venditionis, cuius imperfectæ tempus nõ computatur,vt punctualiter *in Romana domus in monte Iordano coràm Brauo apud Marcheſan.tom.1. fol.195. Millin. deciſ.446.num.14.cum ſequen., Adden ad Buratt.deciſ.937.num.14.,& habetur hoc eodem tit.* deductum *in Rom. retractus apothecæ pro Capocaccia diſc.præced. & in alijs*, computando enim tempus à die obtenti & exequuti Beneplaciti, ex quo tempore emptor dominus effectus eſt, & non anteà,termini lapſus non aderat, ſed difficultas erat in primo & ſecundo obiectis, ex quibus præſertim ſecundo, cenſui iuſtas dictas ſententias, & Cameræ reſolutionem ſuper earum exequutione.

ROMANA RETRACTVS DE PROCACCINIS PRO CAROLO PROCACCINO

Caſus fortè ſopitus per concordiam.

De requiſitis per Bullam Gregorianam ad retractum prælatiuum vel coactiuum, ea quæ magis in vno quàm in altero concurrere debeant.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *De requiſitis ad retractum prælatiuum.*
3 *Et de requiſitis ad coactiuum.*

DISC. LXXVIII.

1 POstquàm vicinus vtrumque retractum coactiuũ & prælatiuum cumulatiuè in iudicium deduxit contrà Carolum Procaccinum, duasque sententias fauorabiles à Tribunali Camerarij & Aedilium, & deindè à Præside viarũ obtinuit, introducta causa per appellationem in Camera, & dato dubio, àn constaret de duabus cõformibus; In hoc statu ex parte Procaccini requisitus dicebam, dubij determinationem pendere ab iniustitia, qua concurrente certum est locum non esse executioni sententiarum, cum Statutum Vrbis de duabus iuxtà quotidianã propositionem intelligendum veniat de validis & iustis; Iniustitia verò pendebat à verificatione requisitorum, quæ per bullam Gregorianam desiderantur, prætendente actore illorum verificationem, econuersò autẽ reo conuento id negante; Quarè pro illius examinandis distinguendum esse dicebã retractum prælatiuum à coactiuo, In
2 primò etenim iuxtà declarationem contentam *in decis.* 437. *Merlin. aliàs* 339. *par.* 5. *rec.*, quatuor requisita alteri etiã retractui communia copulatiuè desiderantur, Primò nempè vicinitas, Secundò oblatio de ædificando infrà terminum præscriptum cum oblatione sũ depositò pretij forsàn ab emptore soluti, & susceptione onerum & conditionũ in instrumento venditionis contentarũ, Tertiò publicus ornatus indè resultans sinè quo sola vicinitas non est operatiua, Et quartò demùm, vt futurum ædificium, ex quo publicus ornatus resultare debet, cadat partim in domo retrahente, et partim in retrahenda, quæ omnia requisita, vel in parte negabantur, præsertim quia actor nedùm ædificandi oblationem non fecerat, sed potius animum non ædificandi habebat, cum domum retrahendam ad alterius fauorem acquirere declarasset, sed etiam cessabat alterum requisitum ornatus ex vtroque retrahente & retrahendo ædificio sequendi, quoniã eius vicinitas consistebat in quibusdam inferioribus mansionibus seù apothecis subtus eamdem domum existentibus, ob quas non potest prætendi retractus, quia non consideratur distinctio ædificiorum, quæ insimùl vniri, & ad nouam meliorem formam reduci debeant, vt firmatur in specie *dicta decis.* 339. *num.* 36. *par.* 5. *recent.*, *aliàs decis.* 437. *apud illas Merlini*, vndè propterea ad dictarum sententiarũ iniustitiam inferebatur.

In altero autem retractu coactiuo, quotiès domus retrahenda est conductitia, itaùt per ipsum dominum non inhabitetur, eadem quatuor requisita æqualiter concurrere debent, spectata solùm differentia inter bona libera priuatorum & fideicommissaria vel piorum locorũ, vt in prima specie sufficiat deponere pretium in pecunia inuestienda pro retrahentis cautela iuxtà formam à Constitutione præscriptam, in secunda verò specie debeat retrahens offerre aliã rem stabilem æquiualentẽ cum debitis cautelis euictionis.
3

Vbi verò agitur de domo non conductitia, sed per ipsummet dominum habitata, tunc vltrà dicta quatuor requisita, tria alia desiderantur, Primo nempè, quod ædificium retrahens sit iam incœptum, Alterum quod cohæreat à duobus lateribus, Et tertium quod ædificium ex vtraque construendum futurum sit insigne, ità & talitèr, quod domus retrahendæ pretium in quadruplum excedat, vt constat ex contextu Bullæ & reassumit *Rota decis.* 378. *par.* 5. *recent. repetita inter illas Merlini decis.* 465. quorum requisitorum concursus paritèr in facto negabatur. Quid verò in contrarium obstaret, & cum quibus fundamentis dictæ sententiæ emanauerint, est incertũ, quia disputatio vlteriorem prosequutionem non habuit, dum concordia litem terminauit.

ROMANA RETRACTVS DOMVS PRO ARCHICONFRATERNITATE SANCTISS. CRVCIFIXI VRBIS, CVM DVCE STROZZIO.

Discursus pro veritate.

De retractu coactiuo competente ad domum vicinam pro domus propriæ ampliatione ad Vrbis ornatum ex Constitutione *Gregorij XIII.* An & quandò competat nec nò. Et de illius requisitis.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De requisitis ad retractum coactiuum.*
3 *Quandò dominus ædificij retrahendi volens ædificare ad ornatum excludat retractum.*
4 *Retractus coactiuus pro ornamento Ciuitatis an sit fauorabilis, & competat etiam de iure communi.*

DISC. LXXIX.

1 AD domum per Archiconfraternitatem Sanctissimi Crucifixi possessam ab vno latere confinantem cum Palatio Ducis Strotij è conspectu Ecclesiæ Stigmatum Sancti Francisci, ab alijs verò tribus lateribus ad formam peninsulæ à vijs publicis circumdatam, intentauit Dux prædictus pro eius palatij ampliatione sub prætextu ornatus Vrbis ad formam *Bullæ Gregorianæ* retractū coactiuum, dictaque Societate me consulente, Pro veritate pro retractus incompetentia respondi, atque actor viso responso acquieuit, ac à prætensione destitit; Dicebam igitur, quod cum palatium prædictum in sui structura iam perfectum & absolutum esset, neque in eo aliquid remaneret ad eius perfectionem ædificandum, vndè propterea ex huiusmodi domus adiunctione mutaturum non esset formam vel structuram; Hinc proindè resultabat dictam Bullam non intrare, cum ista ad effectum retractus coactiui (strictius practicandi quàm sit prælatiuum) postulet, vt ex domo re-
2 trahente & retrahenda vtpotè singulariter imperfectis, vel ignobilia ædificia constituentibus, vnum nobile & perfectum ædificium cum vnione & super ædificatione constrtui valeat, itaùt futurū ædificium çquè cadat in parte retrahente, ac retrahenda, secùs si sit quædam sumptuosa & superflua dilatatio, quam Constitutio non respexit, nàm aliàs habens quis palatium vel domū maiorem, posset ità omnes vicinos expellere, omniumque domorum de contrata dominus fieri, atque de vna domo facere vnā Ciuitatem, vt benè discurrendo firmat Rota *in Romana retractus coràm Merlino*, quæ in materia circumferri solet tanquàm magistralis inter suas *dec.* 437. *& repetita p. 5. recen. dec.* 339. *n.* 13. *cum seqq. & n.* 26. *cum seqq.*

Secundò ex eodem iam dicto principio, quia domus retrahenda erat in sui genere perfecta, congruam constituens structuram, et quod magis, non apta recipere nouum ædificium, cum esset vndique circumdata à vijs publicis, neque illud recipere poterat in maiori eleuatione, cum esset æqualis altitudinis, itaùt aliud ad summum in ea fabrimurarij opera facere non posset, nisi quamdam dealbationem, seù extrinsecam incrostationē dicto palatio similem, vndè omninò Bullæ requisita in vtroque extremo cessabant.

Tertiò demùm, quia si quis defectus in dicta domo dignosceretur publico
3 ornatui præiudicialis, Archiconfraternitas illius domina se promptam exhibebat

bat ad ædificandum vel ornandum; ideoque cum dicta oblatio non esset post litem diù agitatam, sed incontinenti, neque offerenti damnum inferret, quia modica fuisset impensa vtilitatem etiam ob pensionis augmentum allatura, itaut cesset motiuum æmulationis, qua concurrente dicta oblatio reijci solet, ipsa potius veniebat præferenda, vt distinguendo inter oblationem sinceram & alteram ad æmulationem habetur *apud Coccinum decis. 2. Gratian. discept. 745. num. 19. Rota decis. 378. par. 5. recen. num. 4.*, quæ pariter est inter illas *Merlini decis. 465.*, Atque ità in Curia practicatur, quia cum agatur de lege municipali nimis exorbitanti, vtpotè cogente dominum inuitum ad rei suæ venditionem, neque aliud habeat rationis motiuum, nisi illud publici ornatus, seù potius spectato tempore quo emanauit, illud tollendæ deformitatis resultantis ex adiacentium ædificiorum imperfectione, vel nimia difformitate, idcircò intelligenda non est, nisi ad hos limites, dictisque requisitis concurrentibus.

Quo casu probabilius etiam dici posset eam à iure non exorbitare, præsertim vbi ageretur de volente construere aliquod conspicuum palatium, quia
4 pro Reipublicæ beneficio ducto argumento à dispositione *textus cum ibi notatis in l. si quis sepulchrum ff. de Religiosis & sumptibus funerum*, non im. probabilitèr etiam ex sola dispositione, seù intentione vel ratione iuris communis dictus retractus coactiuus exerceri potest ex deductis *per Tappiam decisione 7. Caren. var. resolut. 2. Thes. iun. lib. 1. quæstion. for. 64. Burg. de Laudemio par. 2. inspect. 1. num. 15. & 49. in addit.*

Et ex præmissis post plures annos consului Equiti Francisco de Aste conspicuum ædificium construenti in via Cursus, vt abstineret à iam determinata intentatione retractus adiacentis domus illorum de Vitellescbis iam perfectæ, & in sua nobili structura ornatum facientis, habentisque adamussim eadem circumstantias, quod scilicèt ex tribus lateribus ad peninsulæ formam esset à publico circumdata, sed expectaret oportunitatem beneuolæ, & conuentionalis acquisitionis, cum sufficiat cessare dictam rationem deformitatis, atque domum in sua structura facere ornatum.

ROMANA
TRANSACTIONIS
PRO
ARCHICONFRATERNITATE SANCTISSIMAE ANNVNTIATAE
CVM
ANDREA ALBERTO

Casus disputatus in Camera, & sopitus per concordiam.

An retractui coactiuo ad publicum ornatum competenti per Constitutionem Gregorij XIII. possit per pactum renunciari, vel potius ob fauorem publicum renunciatione non obstante intentari possit.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Quod retractui competenti per Gregorianam constitutionem tanquam inducto fauore publico non possit renunciari.*
3 *Iuri publico pactis priuatorum derogari non potest, & num. 8.*
4 *Quod retractui possit renunciari.*
5 *Declaratur decis. 63. Manticæ.*
6 *Non dicuntur decisiones in ijs quæ dicuntur incidenter.*
7 *Quod cauendum sit à digressionibus in decisionibus.*
8 *Declaratur regula, de qua num. 13.*
9 *Quod*

9 *Quod retractus concernat fauorem principaliter priuatum, acceſſoriè verò publicum.*

10 *Retractus dicitur exorbitans & odioſus.*

11 *Datur in retractu pœnitentia remiſſiuè.*

12 *Retractus non competit confinanti à parte retrò, & vbi non adeſt ratio ornatus.*

DISC. LXXX.

1 INtentato per Andream Albertum retractu coactiuo pro Vrbis ornatu iuxtà *Conſtitutionem 22. Gregorij XIII.* ad duas domos per quemdam fideicommiſſo grauatum poſſeſſas, lite pẽdente iure eiuſdem fideicommiſſi in Societatem Annuntiatæ obuentas, Cum de alijs præfati retractus requiſitis non dubitaretur, orta eſt controuerſia ſuper modo, ſoluendi pretium, quoniam retrahens prætendebat illud ſoluere in pecunia, Societas verò prætendebat rem ſtabilem æquiualentem ad eiuſdem Conſtitutionis præſcriptum, Quapropter deuentum eſt ad concordiam, per quam Albertus vna domo contentus, renunciauit iuri retrahendi alteram, Et conuersò Societas acceptauit domus retractæ pretium in pecunia, Quibus ſequutis cum idem Albertus incorporata dicta domo cum propria, maiorique ædificio cœpto agnoſceret alteram eſſe vel neceſſariam vel ſatis commodam, Hinc dicta concordia non obſtante denuò retractum ad dictam aliam domum intentauit, duaſque fauorabiles reportauit ſententias, Vnam in prima inſtantia in conſueto Tribunali Camerarij & AEdilium, & alteram à Præſide viarum; Et introducta cauſa per appellationem in Camera, datoque dubio ad formam Statuti Vrbis duarum conformium, *An conſtet de duabus, quæ veniant exequendæ*, prodijt reſolutio negatiua ad fauorem Societatis, confirmata occaſione nouæ audientiæ, Verùm actore non acquieſcẽte, ſatis autem honeſtas & vtiles conditiones offerente, cum ità loci pij vtilitati melius conſultum remaneret, eius adminiſtratores ſequendo illam epicheiam ac prudentiam, cum quibus in huiuſmodi locorum adminiſtratione procedendum eſt, effugiendi ſcilicet quo magis fieri poteſt lites ac iudiciorum ſtrepitus, ſeruandique regulam, vt quod *vni non nocet & alteri prodeſt &c.* oblatas conditiones acceptarunt, atque ità controuerſia finem habuit.

Actoris fundamentum ſuper facultate impugnandi dictam tranſactionem, atque contrà iuris principia regrediendi ad iura renunciata, conſiſtebat in
2 eo quod hic retractus coactiuus percuteret publicum fauorem ratione publici ornatus, & conſequenter quod factis priuatorum illi renunciari non poſſit, deducendo in ſpecie retractus tanquam punctualem *deciſ. 63. Manticæ num. 7.*, cui innixæ fuerunt dictæ duæ ſententiæ; Et generaliter ea quæ ex theorica *Bartoli in l. ſi quis in conſcribendo Cod. de pactis* habentur apud DD., vt iuribus inductis fauore publico, priuatorum pactis & conuentionibus renunciari non poſſit, *ad tex. in l. ius publicum ff. de pact. c. ſi diligenti de foro compet. vbi Felin. & cæteri, Rot. dec. 456. num. 7. & 461. num. 11. par. 5. rec. Auximana Molendini 24. Nouembris 1572. curam Robuſterio, & in ſpecie Mantic. dicta dec. 63. n. 10.*

Scribens pro Societate in his vltimis diſputationibus habitis in Camera, vtpotè in hoc ſtatu ad huius cauſæ omniumque aliorum dictę Societatis negotiorum defenſionem ac directionem aſſumptus, etiam cum ſenſu veritatis, qualem quoque vt ſuprà habuit ipſum Tribunal Cameræ, Dicebam prorsùs improbabilem eſſe actoris prætenſionem, dum vltrà generale iuris receptum principiũ in materia renunciationis quotidianũ, quod renunciantibus eorum iura non datur amplius ad ea regreſſus, In ſpecialibus terminis retractus, quod illi poſſit renunciari eſt magis communis & rece-
4 pta opinio, *vt per Tiraquell. de retract. lignag. §. 1 gloſ. 9. num. 119. & 117. Afflict. de iure prothomiſ. in principio n. 41., vbi Rummus in additionibus, qui alios colligit, Magon. dec. Florent. 118. Ciarlin. controu. 121. num. 57. & 61.* Quod adèò verum, vt etiam extraiudicialitèr, & cũ ſimplici declaratione, quod nolit retrahere, quamuis nullum pactum nullaque ſtipulatio intercedat, adhuc ſufficienter renun-

renunciatum dicatur, ex ijs, quæ habẽtur *in Romana retractus vineæ diſc.75*. Multòmagis in hac facti ſpecie, in qua agebatur de renunciatione per contractum iuratum ac oneroſum & correſpectiuũ mediante tranſactione; Et in ſpecie de renunciatione retractui competenti in vim dictæ Gregorianæ Conſtitutionis *Gratian.diſcept.672.num.*3. vbi expreſsè reprobatur opinio dicentium contrarium.

Replicabant ſcribentes in contrariũ, dictam regulam percutere retractum prælatium competentem ratione vicinitatis, vel conſortij, vel ſanguinis aduerſus extraneum emptorem, non autem retractum coactiuum in vim *dictæ Gregorianæ Conſtitutionis* competentem etiam aduerſus ipſum dominum vendere nolentem, ipſamque domum habitantem, cum ſola differentia maioris vel minoris augmenti pretij inter domos, quæ per dominum habitantur, & conductitias, nimium exagerando *dictã deciſ.63.Manticæ* tanquam auctoritatem ſpeciaſem abſque contradictore; Quarè pro hoc obiecto remouendo, duas conſtituebam inſpectiones, Vnam ſpecialem ſuper dicta deciſione *Manticæ*, Alteram generalem, ſuper regula, quod renunciari non poſſit ijs, quæ publico fauore introducta ſunt.

Quatenùs pertinet ad primam, aduertebam, quod in caſu dictæ deciſionis nõ agebatur de aliqua renunciatione, ſed de non attendenda lege, quam dominus occaſione ordinandi fideicommiſſum & prohibendi alienationem adiecerat, ex regula, quod nemo facere poteſt, quin leges locum habeant in eius teſtamento vel alia diſpoſitione. Si enim viuens poteſt inuitus cogi ad vendendum, conſequenter non poteſt moriens euitare huiuſmodi coactionem de tempore quo ipſe non eſt amplius dominus iuxtà ea, quę ex iſta ratione paſſim recepta habemus in terminis *auth. res quæ* ſuper dotibus à fideicommiſſis extrahendis, fideicommittentium expreſſis ac ſpecialibus prohibitionibus non obſtantibus, vnde propterea deciſio in caſu ſuo eſt vera benequè fundata; Et quamuis eius extenſor incidentèr ac ad ſuperabundantiam deducat quoque *num.*10. dictam regulã, quod in ijs quæ publicum fauorẽ concernunt priuatorum pacto præiudicari non poteſt, Attamen in hac parte non eſt deciſio, quæ vt perpetuò hoc tribunal declarauit, dicitur ſolùm eſſe ſuper eo pacto, qui principaliter diſputatus ac deciſus fuit, non autem in ijs, quæ incidenter dicuntur, *vt apud Seraph. dec. 299. in fine, dec.17.num.9.par.7.rec.196. num. 38.par. 11.& frequenter*, vnde propterea mea conſuetudo eſt, & quidèm rationabiliter exagerãdi, quod in extendendis deciſionibus magis circumſpectè procedi debeat, abſtinendo quomagis fieri poteſt à digreſſionibus, ſiuè à firmandis concluſionibus caſum præciſum nõ percutientibus, cum ſatis frequenter per iudices leuis armaturæ ad huiuſmodi diſtinctiones non aduertentes, indiſtinctè habeantur pro deciſionibus, Ac etiam ſequatur, quod vna deciſione alteram allegante, ità contingit aliquam concluſionem minùs veram pluries canonizatã haberi abſque eo, quod vnquam formiter diſputata & examinata fuerit, vt præſertim habetur *ſub tit.de fideicommiſſis, in Romana primogenituræ de Luparis* ſuper articulo, an primogenituræ Italiæ aliarumq; regionum iure communi regulandæ ſtare poſſint in ſuſpenſo nec ne, cum ſimilibus.

Quouerò ad alteram inſpectionem generalem ſuper dicta regula, aduertebam nullam cadere quæſtionem iuris, ſed illam eſſe potius facti & applicationis, Iuris enim theorica in abſtracto certa & recepta videtur iuxtà magiſtralem diſtinctionem *Bartoli in d.l. ſi quis in conſcribendo Cod. de pactis*, de qua apud ſuprà allegatos & omnes, quod ſcilicèt aut agitur de fauore, qui ſit primariò publicus, ſecundariò autem, & acceſſoriè priuatus, & dicta regula benè procedat, Aut econuersò de fauore, qui ſit primariò priuatus, acceſſoriè autèm & conſequutiuè publicus iuxtà terminos textus *in l.1.ff. ſolut. matrim. cum ibi notatis*, & tunc ſecus, ideoque tota quæſtio cadit ſuper applicatione, an ſcilicèt eſſemus in vna vel altera diſtinctionis parte, & ſuper fauoris natura ſeù qualitate.

Probabilius autẽ dicebam eſſe, quod verſaremur in hac ſecunda parte fauoris primariò priuati, quamuis acceſſoriè publici, Tum quia iuxtà opinionem, in qua reſidet Camera & Curia iuxtà votum *Bi-*

ſciæ

ſciæ regiſtratum inter deciſiones Rotæ *dec. vltima par. 2. rec*; hoc ius retrahendi
10 tam prælatiuum quàm coactiuum dicitur exorbitans & odioſum, maioremque exorbitantiam abſque dubio continet coactiuum quàm prælatiuum, cum in illo ceſſent illę æquitatis & congruentiæ rationes, quæ in iſto cadunt deductę *in Narnien. retractus diſc. 71.* ideòque prorſus incongruum videtur, vt fauorē primariò publicum, cui renunciari non poſſit, concernere dicatur ille actus, qui reputatur exorbitans & odioſus; Tum etiam quia poteſt vicinus nolle vti, neque, ex eo quod idoneus eſſet ad retrahendum & faciendum ornatum, ſtatutum eſt, quod ad id inuitus cogi poſſit, cum imò etiam poſt illum intentatum &
11 obtentum poſſit pœnitere vt *in Romana receſſus à retractu diſc. ſeq.* ideoque non videtur ſubeſſe congrua ratio, vt fieri non poſſit expreſsè, potiſſimè per actum correſpectiuum, & iuratum id, quod tacitè ſeù implicitè non vtendo fieri poteſt; Et quamuis ſola vi-
12 cinitas non ſufficiat, niſi etiam ratio publici ornatus accedat, vnde propterea iuxtà vulgare ac receptum *conſ. Ioannis Altobrandini* hoc ius non competit confinantibus à parte retrò, nihilominus fauor publicus eſt impulſus ſeù cauſa, ob quam priuatis hoc iure vti volentibus illud aliàs de iure non competens concedatur, & ſic quod vtraque qualitas copulatiuè requiratur, non autem quod dici valeat ius primariò publicum, dum ità vicini idonei ad ædificandum, & faciendum ornatum deberent ſeù poſſent cogi ad retrahendum etiam inuiti et tamen communis praxis docet contrarium.

ROMANA

RECESSVS A RETRACTV

PRO

HAEREDIBVS MARCHIONIS LANCEAE

CVM

PROCVRATORE FISCALI TRIBVNALIS AEDILIVM

Caſus diſputatus in dicto Tribunali, ſed non deciſus ob actoris acquieſcentiam.

An ille qui intentauit & obtinuit retractum coactiuum cum ſolita obligatione de ædificando in forma, poſſit de conſenſu domini rei retractæ pœnitere, illamque domino reſtituere, vel potius inuitus cogi valeat per Ædiles pro publico ornatu adadimplendam obligationem:

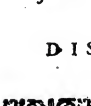
SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Obligatio cameralis habet in ventre ſtipulationem prò omnibus quorū intereſſe.*
3 *Retractui tanquam inducto publico fauore renunciari non poteſt.*
4 *Obligatio geſta cum falſo præſuppoſito corruit.*
5 *Ob nullitatem pacti corruit totus contractus ratione indiuiduitatis volūtatis.*
6 *Deficiente re vendita in parte reſoluitur contractus, et quid deficiente vna ex pluribus diuerſis.*
7 *Obligatio cauſatiua ceſſat ceſſante cauſa.*
8 *Retrahens poteſt pœnitere in retractu prælatiuo.*
9 *De conſenſu partium licet recedere à contractu.*
10 *An licita ſit pœnitentia in retractu coactiuo.*
11 *Declaratur concluſio an retractui poſſit*

renunciari nec nè.

12 *Dantur similia de confugiente ad Eccleſiam vel ſuſcipiente clericatum, vt ſuo iuri non renunciet.*

DISC. LXXXI.



1 Ntentato ac obtentò per Marchionem Lanceam, cum ſubſequuta etiam executione, retractu coactiuo ad quamdam domum adiacentē eius domui ſitæ in via Curſus, facta ſolita obligatione de ædificando iuxtà formam *à Gregoriana Conſtitutione* præſcriptam; Cum facto experimento fundamentorū, detectum eſſet illa non eſſe idonea ſubſtentationi maioris oneris, ac altiori eleuationi ad æqualitatem cum propria domo retrahente, ac etiam detectum eſſet quamdam partem inferiorem eiuſdē domus eſſe de dominio directo Eccleſiæ, vnde propterea diuerſam formam ad eiuſdem Conſtitutionis præſcriptum ſeruare oportebat, dando rem æquiualentem; Hinc proindè de communi conſenſu recedendo ab omnibus geſtis, omniaque in priſtinum reducendo, ipſa domus retracta priori domino reſtituta fuit; Verùm procurator fiſcalis Tribunalis AEdilium ſeù Magiſtrorum viarum eodē in Tribunali iudiciū inſtituit aduerſus præfati Marchionis interim defuncti filios & hæredes pro implemento dictæ obligationis ędificandi, atque ad publicum ornatum reducendi domum retractam ad æqualitatem retrahentis, innixus propoſitioni quam habemus in materia obligationis Cameralis habentis in ventre ſtipulationem pro omnibus quorum intereſt, per quam iuxtà limitationem communitèr tradi ſolitam *ad*

2 *text.in l.quoties Cod.de donat.quæ ſub modo*, non licet contrahentibus à contractu recedere, ſiuè onus remittere in præiudicium tertij, cui per talem ſtipulationem ius quæſitum eſt ex deductis *per addenſ.ad Greg.dec.97.Buratt.dec.788.num.3.dec.189.& 270.poſt Zacch. de obl. Du-*

3 *nozetto dec.849.num.3.& paſſim.*

Et his addebatur propoſitio, de qua *apud Mantic.dec.63. num.7 cum ſequen.*, quod cum hæc materia concernat publicum fauorem reſultantem ab ornatu Ciuitatis, non poteſt ei pactis priuatorum renunciari, potiſſimè vbi mediante tali obligatione ius quæſitum eſt.

Scribens pro dictis reis conuentis, cū ſenſu etiam veritatis, dicebam improbabilem eſſe petitionem ex ſolo facto, eiuſque duabus circumſtantijs omnem iuris quæſtionem dirimentibus, Vna ſcilicèt, quod ſubſequutum experimentum fundamentorū impoſſibilem reddebat executionem dictæ obligationis conceptæ cum præſuppoſito, quod res retracta coniungi poſſet cum retrahente, atque ad eamdem ſtructuram redigi, vnde propterea intrabat receptū iuris principium, quod geſta cum aliquo præſuppoſito, ſine quo aliàs geſta non eſſent,

4 eo ceſſante vel falſo detecto, corruunt tanquā ex deficiente volūtate *ad text.in l.cū putarent ff.famil. erciſ. Gabr.conſ.62. lib.2.Buratt.dec.282.n.1.& fin., dec. 94. num.26.par.11.rec.& frequenter.*

Altera verò, quod pars eiuſdem domus detecta eſſet de dominio Eccleſiæ, ob quam qualitatem *ad Gregoriana Conſtitutionis* præſcriptū, diuerſam formam tenere oportebat, quoniam, danda erat res ſtabilis æquiualens, vnde propterea venditor implere non poterat contractū ex parte ſua, eo modo, quo inſtus erat, recipiendi ſcilicet pretium iam depoſitatum in pecunia, & manutenendi rem propriam & liberam, ex quo ſucceſſiuè reſultat reſolutio contractus, Tā ob indiuiduum ipſius contractus & voluntā-

5 tis partium iuxtà ea quæ ex hac ratione indiuiduitatis ex magis communi & recepta ſententia habemus de pacto inualido inualidante totum contractum, *ſub titulo de feudis in Camerinen. iuriſdictionis, & in Romana de Guelphis diſc.67, & 69*; Quam etiam ex indiuiduitate ipſius rei, quo caſu certum eſt per eius defectum in parte præſertim notabili licitum eſſe à cōtractu emptionis & venditionis recedere, cum ſola quæſtio ca-

6 dat, vbi agitur de venditione plurium rerum inter ſe diſtinctarum, quo caſu intrant diſtinctiones, an vnicum ſit omnium pretium, vel potiùs ſingularum diſtinctum, et an res euicta vel deficiens ſit notabilis & talis, quod ſine illa emptor aliàs empturus non fuiſſet, cum

alijs

alijs de quibus apud *Surd.cons.*13. *nu.*20. *cum seqq*; *benè Rot.dec.*709. *par.*1.*diuers. de Marin.resol.*108.*lib.*1. *apud quos cæteri*, *& in sua materia sub titul. de emptione*, quæ omnia cessant, vbi agitur de vnica & indiuidua re; Et consequenter dicta obligatio corruerat seù cessauerat tanquam ex deficiente causa *ex regula cum cessante &c.* de qua in terminis emptoris in se accollantis debita in partem pretij & se obligantis soluere creditoribus, quibus ex Notarij stipulatione explicita, vel implicita sub obligatione Camerali ius irreuocabile quæsitum esset ex *Decio cons.*421. *Tiraquell. in dicta reg. cum cessante parte prima num.*224, & alijs habetur in celebri *Parmen.de ij coram Coccino dec.*428. *par.*1.*rec.*, *in Bonon.census* 4.*Februarij* 1654. *coram Meltio* cum alijs *per Amat.variar.resol.c.*21.*n.*1. *cum sequen.*, ac habetur plures actum in sua materia *sub tit.de emptione & venditione*, præsertim *in Sutrina pro Butio*, ac etiam *sub.tit.de Regalibus ad materiam officiorum disc.* 8. *& sequen.*, occasione onerum, quæ in se accollant Notarij vel alij officiales quando officia suscipiunt, vt istis dimissis vel cessatis deficiant, Atque ex his actor destitit à prætensione, vnde ex solo silentio resultauit reorum conuentorum victoria absque alia determinatione, quoniam reuera ob istas facti circumstantias cessabat omnis difficultas.

Hinc proindè nulla superfuit necessitas examinandi articulum in genere, an scilicet in hoc retractu coactiuo postquam retrahens desuper pronunciari obtinuit, atque obligationem fecit, pœnitere possit necnè, consentiente vel respectiuè inuito domino rei retrahendæ; In hoc autem articulo, quatenus pertinet ad retractum prælatiuum, magis communis, & recepta sententia videtur affirmatiua, *vt per Tiraquell. de retract. lignag. §. finali num.*24. *Franch.dec.*346. *num.*1. *Rotuit.dec.*24. *num.*15, & 18; apud quos cæteri, etiam inuito eo, aduersus quem retractus intentatus est, multo magis eo consentiente *iuxta textum in l. ob emptione ff. de pactis*, & *l.*1. *C. quando licent ab emptione recedere*, et in specie mutui recessus à contractu emptionis & venditionis etiam in præiudicium creditorum, qui ex conuento pretio erant satisfaciendi, firmatur per *Rotam in Bononien. bonorum* 9. *Maij* 1591. *coram Orano*.

Difficultas tamē residebat in eo, quod præmissa locum sibi vendicant in retractu prælatiuo, qui solum priuatum fauorem & priuilegium vicini vel consortis retrahentis percutit, et in quibus terminis superius allegati loquuntur; Secus autem in coactiuo, in quo publicus Magistratus ità pro publico ornatu suam auctoritatē interponere videtur, nimium exorbitantem cogendi dominum inuitum ad rei suæ venditionem, atque ità quasi contrahendo cum retrahente, ità vt obligatio, quæ per istum fieret de ædificando, directè ac principaliter iniri videretur, magis cum ipso Magistratu, quàm cum eo, qui retractū patitur, cuius nihil interesse videtur, an & quomodo ædificetur in re quæ desijt esse sua, Vnde propterea dubitari potest, an talis contractus resolui posset cū consensu eius, qui nullum habet interesse sine consensu eius, qui videtur principaliter interessatus, et cum quo principaliter ac directè talis obligatio contracta dici potest.

Et quamuis *in Romana transact. hot tit.disc.præced.* quandò hæc disputabantur, iam disputata, mihi etiam in sensu veritatis probabilius videtur huic iuri retrahendi, tanquam concernenti primariò fauorem priuatum, secundariò verò publicum, posse ipsarum partium pactionibus præiudicari, Nihilominus ponderabam ea rectè procedere ad effectum nè ipsimet parti pacifcenti licitum esset à conuentis recedere, atque proprium factum impugnare, secus autem comparente Magistratu vel alio tertio, cuius interest, et qui suam fidem vel auctoritatem interponendo, ità principalis contrahentis vel interessati partes gerere videtur.

Considerando ea, quæ in simili habemus de confugiente ad Ecclesiam, qui potest ad eam non confugere, siuè postquàm cōfugit, ab ea exire, eiusq; immunitatis præsidio ità voluntariè se priuare, atq; proprio fauori renunciare; Sed si inuitus ab illa extrahatur, vnde propterea Ordinarius, vel alter ecclesiasticus superior eius auctoritatem interponat, ipsomet instante, vt Ecclesiæ restituatur,

non poteſt deindè ipſe ſuo iuri cedere, atque conſenſum præbere, quod in cauſa procedatur tanquam benè extractus, ſed tali conſenſu non obſtante, Ordinarius vel alter ſuperior petere poteſt, quod Eccleſiæ reſtituatur, deindequè in plenaria libertate reſtitutus, ſi vult exeat, et ſe conſtituat.

Ità paritèr poteſt quis clericatum nõ ſuſcipere, vel illum ſuſceptum dimittere, tàm explicitè cum expreſſa renunciatione, quàm implicitè non adimplendo requiſita Sac. Conc. Trid. pro exemptione fori, atquè ità effici ſubditus fori ſæcularis; Sed ſi in ſtatu clericali carceretur per iudicem laicum, atque Ordinarij, vel alterius ſuperioris eccleſiaſtici auctoritatem inuocet pro eius remiſſione ad forum eccleſiaſticum, non poteſt deinde in eo ſtatu, renunciando clericatui, ac proprio fauori, conſentire quod iudex laicus in cauſa procedat, ſed ipſe Ordinarius vel ſuperior tali conſenſu nõ obſtante ius habet petendi remiſſionem clerici, eumque puniendi, iuxtà caſum de quo in *Neritonen. ſub tit. de iuriſdict. diſc. 55.* cum ſimilibus, vndè propterea, quando in hac facti ſpecie non ſuffragarentur dictæ particulares circumſtantiæ, ſentiebam aliquam difficultatem, ſed cum articulus non fuerit formiter examinatus, non potuit deſuper maturum iudicium efformari.

vicinum contra nouum emptorem, qui eſſet rei emptæ conductor, an hic illum impediat ratione prælationis inquilino etiam competentis; Et an conductor domus, qui eam non inhabitet, dicatur inquilinus, de quo loquitur Bulla Gregoriana.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Quis dicatur inquilinus, & quis colonus.*
3 *Habitare dicitur, qui per alium habitat.*
4 *Ad habitationem requiritur animus.*
5 *Quando inquilinus non gaudaet priuilegio inquilini.*
6 *Lex loquens de caſu puro non comprehendit qualificatum.*
7 *Cui propriè conueniat vocabulum* inquilini.
8 *Licèt in foro allegare Calepinum.*
9 *An conductor apothecæ & magazeni dicatur inquilinus.*
10 *Declaratur concluſio, de qua numer. 4, & 5.*
11 *De ratione, ob quam inquilino datur ius congrui.*
12 *Declaratur concluſio, de qua n. 6.*
13 *Conductor non ad longum tempus non habet ius in re.*

ROMANA

INQVILINATVS.

PRO

CONFRATERNITATE S. BARTHOLOMEI BERGOMENSIVM.

CVM

CATARINA BALDESIA.

Caſus diſputatus coram Camerario, & Aedilibus, & reſolutus pro Confraternitate.

De retractu prælatiuo intentato per

DISC. LXXXII.

1 ADVERSVS Confraternitatem Bergomenſium intentãtem coram Camerario & Aedilibus retractum prælatiuum ratione vicinitatis ad formam Conſtitutionis 22. *Greg. XIII.* ad domum emptam per Catarinam Baldeſiam, excipiebat iſta de eiuſdem domus conductione per aliquos menſes præcedenter facta, vnde propterea concedente eadem Conſtitutione Gregoriana eumdem retractum prælatiuum etiã inquilino, ità dicebat meliorem eſſe emptri-

emptricis conditionem ex propoſitione in Camera & Curia recepta, quod in hac materia, inter plures idem ius habentes, melior ſit conditio præcccupantis. Cumque ex parte actoris replicaretur, dictam Conſtitutionem ioqui de inquilino, qualis dicta emptrix dici non poterat, dum nunquam domum inhabitauerat, duo replicabant ſcribẽtes pro ea.

Primò, quod ad effectum, vt quis dicatur inquilinus, neceſſaria nõ eſt actualis habitatio, ſed ſufficit conductio, cum ageretur de domo in Vrbe, quo caſu cõductor propriè dicitur inquilinus ad
2 differentiam coloni, qui dicitur conductor agri ſeù prædij ruſtici *ad text. in l. re pignoris ff. de acquir. poſſeſſ.* allegando in id *Bald. in l. certi iuris num. 5. in fine Cod. locati Bard. de iure prothomiſeos qu. 18. verſ. prætereà Inquilinus Carrocc. de locato par. 1. de locationis diuiſione num. 4. fol. 1. à tergo Carpan. ad ſtatuta Mediolani cap. 416. num. 192. tom. 1. Ridolphin. in praxi par. 2. cap. 13. num. 24.*; Quodq; vbi etiam ad conſtituendum inquilinatum requireretur habitatio, ſufficeret, Vel illam ſequi per ſubconductores, quoniam
3 habitare etiam dicitur qui per inquilinum habitat *Decius conſ. 355. num. 2. & 3. Afflict. dec. 401. num. finali,* Vel quod ſufficiat facultas ſeù potentia habitandi cum deſtinatione ſeù animo. *Bald. conſ. 234. num. 1.* & per totum, Habitator enim dicitur ille, qui conduxit domum animo habitandi, ad differentiam hoſpitis, qui licèt de facto inhabitet, non dicitur inhabitator, *ad text. in l. 1. §. inhabitare ff. de iÿs, qui eiecerunt & effuderunt*, allegando in id ad effectũ gaudẽdi priuilegijs *Mandoſ. de priuil. gloſſ. 11. numer. 24. & Rotã in Imolen. Communiæ prima Iulÿ 1647. Peutingerio,* vbi quod habitare dicitur, qui domum conduxit animo permanendi, ad differentiam hoſpitis vt ſuprà; Ponderando etiam ea, quæ habentur *apud Gregor. & Adden de-*
5 *ciſ. 15. & in alÿs* de ſubinquilino non gaudente decreto camerali alijſque inquilinorum priuilegijs, niſi fiat inquilinus, ergo ſupponitur vnũ eſſe habitatorẽ de facto iure ſubconductionis, & tamẽ alterum principalem conductorem eſſe inquilinum, quamuis non inhabitet.

Et ſecundò, quod in omnem euentũ, vbi etiam dicta emptrix dici non poſſet vera inquilina, cui conueniret ius prælationis per Gregorianam Conſtitutionem conceſſum, adhuc tamen ratione
6 dictę conductionis habere diceretur aliquod ius in re, ac cenſenda eſſet perſona qualificata, vndę propterea intraret cõciuſio in his terminis deducta per *Vermigliol. conſ. 414. num. 8.*, quod ſcilicèt lex loquens de caſu puro non comprehendit qualificatum.

His tamen non obſtantibus, cum ſenſu etiam veritatis, contrarium dicebam probabilius, ex eo quod dictæ emptrici conductionis titulum etiam habenti, verè non competeret terminus inquilini in hac materia priuilegiati, de quo dicta Gregoriana Conſtitutio loquitur, tàm inſpectis verbis eorumque ſenſu, quàm etiam fortius attenta ratione.

In verbis etenim, tàm apud Doctores, quàm etiam apud Grammaticos, ſeù linguæ Latinæ profeſſores, inquilini verbũ ſeù vocabulum non conuenit niſi habitatori domus in Vrbe cum titulo tamen
7 conductionis, ad differentiam hoſpitis, ſeù aliàs gratuitò vel iure familiaritatis habitantis, vt ex iuriſtis firmant *gloſ. in l. definimus* 13. verbo *inquilinus Cod. de agricolis & cenſitis lib.* 11. (licèt reuera illa ad aliud propoſitum loquatur, pro diſtinguenda ſcilicèt quadam particulari colonorum ſpecie, de qua in eo textu agitur) ſatis benè *Napod. an. ad conſuetud. Neapolis tit. 18. in quo caſu ſtetur dicto coloni fol. 347. & ſequen*; vbi omnes colonorum & inquilinorum ſpecies diſtinguendo, expendit originem ſeù ſignificationem vocabuli deriuati à verbo *incolo, is*, quaſi *incolinus*, et ex eo *Carpan. in contrarium ſuprà allegatus ad ſtatut. 416. num. 192. tom. 1.* qui tamen melius loquitur ſequendo *Napodan.* vbi ſupra *tom. 2. cap. 379. nnm. 427. & 428*; idemque dicunt *Rebuff. in l. pupillus §. incola de verbor. ſignif. Bertacchin. in repertor.* verbo *inquilinus, Caluin. in Lexicon. eodẽ* verbo, *Tuſcus* eodem verbo *concluſ. 173. plenè Rota apud Vbald. dec. 193. num. 6. repetit. dec. 540. par. 2. rec. dec. 14. num. 3. par. 6. in Romana prælationis 16. Februarÿ 1618. coram Sacrato*; Et ex Grammaticis idem habetur apud *Calepinum* in verbo *inquilinus*, et in *Amalthea onomaſtica eodem verbo*, quod ſcilicet inquilinus

linus dicitur ille qui *in* alieno priuato habitat, Atque *Calepini* & aliorum auctorum huiusmodi auctoritatem rectè
8 in foro deduci posse habetur apud *Frâch. dec.* 662. *num.* 17., quamuis Grammatici non descendant ad has distinctiones, an scilicèt quis inhabitet tanquam conductor iure suo, vel potius tanquam hospes, seù iure familiaritatis & precarij.

Neque contrarium dicunt Doctores vt supra in oppositum allegati, quoniam simpliciter distinguendo colonum ab inquilino, dicunt vnum esse conductorem prædij rustici, alterum verò prædij vrbani, sed non dicunt, quod etiamsi non inhabitaret esset talis, principalitèr considerantes titulum conductionis vtpotè necessarium vnà cum habitatione, ad differentiam alterius habitationis iure hospitij vel familiaritatis; Et sic duplex qualitas copulatiuè necessaria est, quarum vna sine altera non sufficit, conductio scilicèt & habitatio, quod om iũ
9 melius prol at idem *Bald. vt supra in contrarium allegatus dicto conf.* 234. *lib.* 1 vbi agendo de quodam statuto sũ decreto Ciuitatis Papien. consimili decreto camerali Vrbis, disputat, an dici posset inquilinus ille, qui habitans aliam sibi vicinam domum cum sola via intermedia, conductam retinebat quamdam apothecam, aromatariam seu spetiariã, & concludit affirmatiuè ex eo, quod idẽ conductor, ibi de die & serò pro maiori parte temporis commorari solebat, ac etiam quia in mãsionibus super apotheca existentibus habitabant eius filij & famuli, et sic supponit habitationem tãquam requisitum cum conductione necessarium, et de quo consilio, benè apud *apud Tusc. litt. I. conclus.* 274. *num. primo*; Atque ex eo deduci solet, quod etiam in fundacis, et magazenis detur inquilinatus eo quia ibi inhabitetur sũltèm de die & per aliquas horas noctis, vt in voto Cameræ regiſtrato inter decisiones Rotæ *decis.* 184. *num.* 15. *in fine par. prima recent.*

Quæ autem dicuntur *ex Decio consil.* 355. *& Afflict. dec.* 401 *in fine*, quod qui per alium inhabitat, inhabitare dicitur,
10 percutiunt terminos diuersos, ad effectũ scilicet, vt ille, cui relicta est domus habitatio, possit eam locare, quoties tamen legatum est habitationis, quæ considerata sit tanquam seruitus, secus autem vbi tanquam facultas habitandi, cum tunc dicatur personalis iuxta distinctionem, de qua in *Romana legati habitationis hoc tit. disc.* 66. Et sic ista propositio extranea erat à casu quæstionis ac deducebatur cũ æquiuoco claro, de quo etiam laborabat altera deducta ex animo habitandi, quoniã ille consideratur per DD. ad effectum acquirendi domicilium seù incolatum, qui ex sola habitatione accidentali etiam in domo conductitia ad
11 dictos alios effectus absque tali animo non cõtrahitur, Ac etiam altera conclusio de priuilegio inquilinatus non competente subinquilino, nisi deinde ipse efficiatur inquilinus iuxtà *d. decis.* 115. *Gregor. dec.* 210. *Zacch. de oblig. Merlin. dec.* 386. *Romana locationis* 10. *Martij* 1656. *Beuilaqua*, quæ omnes deriuant à magistrali *Romana inquilinatus prima Iunij* 1598. *Lancellotto*, quia in subinquilino concurrit vtrumque requisitum, conductionis scilicèt & habitationis, et tamen non sufficit, sed non indè infertur, quod principalis conductor sine habitatione dicatur talis ad istum præsertim effectum.

Clarius verò ponderata ratione, ob
12 quam huiusmodi retractus prælatiuus adinstar vicini inquilino conceditur, ex eadem scilicet æquitate, ne per extraneũ cogatur domum deserere, ac aliam cum notabili incommodo transportationis bonorum de loco ad locum inuenire, itàut intret axioma, *quod turpius eijcitur, quàm non admittitur*, &c. quæ ratio congruit inhabitanti, non autem ei, qui non habitat.

Quoverò ad aliud motiuum deductũ ex propositione, quod lex loquens de
13 casu puro, non capiat qualificatum, Dicebam propositionem esse veram, rectè què applicari ad casum, de quo agit *Vermigliol. dicto conf.* 414. *num* 8., vbi de eo, qui verè inquilinus dici poterat, itàut ei conueniret Gregoriana Constitutio, cũ dicta propositio deriuet ab altera, quod inter priuilegiatos priuilegia conquassantur, vnde intret regula iuris communis, sed intelligitur inter illos, qui sunt priuilegiati in eadem specie, seù ad eumdem effectum, de quo agitur, secùs si priuilegia sunt diuersa diuersos effectus

seu

seù casus percutientia iuxtà communem traditionem *DD. in auth. quas actiones Cod. de sacrosanct. Eccles. Trentacinque lib. 1. variar. tit. de rescriptis & priuil. resid. prima num.* 3; Clarius verò quia nec in genere, nec in specie simplex conductor sine dicta alia qualitate, vbi est ad modicum tempus dici potest qualificatus seù ius habens in re, vt nō benè perscribentes in contrarium supponebatur, quoniam conductio non percutit rei substantiam, ideoque non venit sub prohibita alienatione, neque conductori ius
14 tribuit, nisi esset ad lōgum tempus iuxtà communem traditionem canonistarum & feudistarum in materia prohibitæ alienationis feudorum vel bonorum Ecclesiæ; Et iuxta præmissa prò retrahente iudicatum fuit, licèt victus non acquiescat atque vt audio prosequatur appellationem coram Præside viarum.

CRACOVIEN.

DOMVS.

PRO

DOMO PROFESSA SOCIETATIS IESV.

CVM

ECCLESIA PAROCHIALI S. MARIÆ IN CIRCVLO.

Casus disputatus in Rota, vbi pendet.

De retractu coactiuo competente ex dispositione iuris communis Ecclesiæ seù loco sacro *per text. in l. si quis sepulchrum ff. de religiosis sumptibus funerum*, an procedat contrà aliam Ecclesiam, Et de illius requisitis, et quandò intret nec ne.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De priuilegio Ecclesiæ circa retractum ex l. si quis sepulchrum, eiusque ampliationibus.*
3 *De ampliatione etiam pro platea palatij Episcopalis.*
4 *Intelligendum est moderatè & ad limites necessitatis, cui non possit aliàs consuli.*
5 *Item non procedit contrà aliam Ecclesiā æquè priuilegiatam.*
6 *De declaratione de qua num. 4. quomodo practicanda.*
7 *Quomodo procedat conclusio de qua n. 5.*
8 *De praxi dicti retractus contra aliam Ecclesiam.*
9 *Appellatione domorum Ecclesiæ vel commendæ ad effectum exemptionis quæ veniant.*
10 *De conclusione quod fauore Ecclesiæ vel piæ causæ non requiruntur solemnitates statutariæ remittuè.*

DISC. LXXXIII.

1 INTRODVCTA lite in partibus inter domū professā Societatis IESV Cracouiæ & Collegium beneficiatorū parochialis Ecclesiæ S. Mariæ in circulo eiusdem Ciuitatis super retractu quarundam domorum spectantium ad dictum Collegium pro dicta domo professa amplianda, & exindè per appellationem introducta causa *in Rota coram Cerro*, habita fuit disputatio *sub die 8. Iunij* 1663. super concessione remissoriæ, quæ concessa fuit, atque eius vigore factis probationibus, assumptaque disputatione super negotio principali, *An scilicet locus esset retractui Ecclesiæ competēti ex dispositione textus in l. si quis sepulchrum ff. de religios. sumptibus funerum*, illoque proposito *sub die* 29. *Maij* 1664. ob aliquam votorum discrepantiā, nulla capta fuit resolutio, neque innotescit, An causa vlteriorem habuerit progressum.

In hac igitur disputatione non dubitabatur de competentia huius retractus ad fauorem Ecclesiæ pro illa amplianda
2 iuxtà dispositionem *dicti textus in l. si quis sepulchrum*, quæ per DD. præsertim modernos ampliata fuit, nedùm ad officinas & alia ipsam Ecclesiam concernentia, vt sunt, cœmeterium, sacristia, atrium,

atrium, & similia, sed etiam ad habitationem religiosorum seù clericorum ipsis Ecclesijs inseruientium, quoties in forma Monasterij seù Conuentus connectunt cum ipsa Ecclesia, vt antiquioribus relatis habetur apud *Menoch. cons.* 1026. *Giurb. dec.*86. *Surd. cons.* 62.*n.* 10. *Frach. dec.*223. *Gizzarell.dec.*38. *Taphia dec.*7. *Rot. dec.*213.*p.*2.*rec.* & *in dec. edita vt supra in ista causa super remissoria* 8. *Iunij* 1663. *Cerro*, ac admittitur *dec.*372. & 676. *par.*1. *recent.* in quibus pro exclusione dicti retractus respondetur.

Quod priuilegium ego vidi practicatum in vna *Neapolitana* disputata coràm
3 A.C. in signatura inter Archiepiscopum & Monasterium Monialium nuncupatū *D. Regina*, pro quo scribebam, etiam pro ampliatione atrij seù plateæ ante palatium Archiepiscopale pro maiori commoditate ingressus,& egressus curruum, eiusdemque palatij decore & ornatu; Si enim apud allegatos & alios id extenditur ad viridaria, & alias maiores commoditates Religiosorum, multò magis dictum fuit *in dicta Neapolitana* id extendendum esse ad decorem maioremq; commoditatem palatij Archiepiscopalis, dum duplex concurrebat priuilegium, vnum iam dictum concessum Ecclesiæ, ità vt supra ampliatum, et alterum publici ornatus.

Quarè in hac disputatione punctus erat in duabus limitationibus; Primò scilicet, quod priuilegium prædictum moderatè ac discretè practicandū est ad li-
4 mites necessitatis saltèm moralis, ac honestatis, non autem ad superfluum luxū, siuè vbi aliàs sine vsu huius exorbitantis priuilegij potest esse consultum, vt firmatur in suprà *allegatis decisionibus* 327. & 676. *par.*1. *rec.*; Quod ego etiam cū sensu veritatis dicebam *in vna Romana pro Caffarellis* cum Ecclesia Sudarij disputata in Camerà, postmodum occasione immutationis status domus retrahendæ concordata; Quod scilicet dum dicta Ecclesia à parte retrò habebat proprias domos & areas, in quibus fachristiam, aliasque officinas construere poterat, admittenda non erat ad retrahēdam domum vicini in alia parte laterali, cum hoc priuilegiū vtpotè à iure exorbitans practicandum sit in subsidium, quandò aliàs consuli non potest, vt etiā benè habetur *apud Ciriac. controu.*231. Atque ità practicatum fuit *in dicta Romana*, dum Ecclesia obtinuit solùm per concordiam quēmdam modicum situm pro ampliatione seù meliori structura apsidis vulgò *facciata*.

Et altera erat limitatio, quàm in his terminis plenè probat *Valenzuol. cons.* 5 18. *ac etiam Ricc. dec.*59. *par.* 3. vbi testatur ità decisum per Curiam Archiepiscopalem Neapolitanā, & refert *Nouar. super pragmaticis collectan.* 138. *num.* 7. quod scilicet dictum priuilegium non procedat contrà aliam Ecclesiam; ex regula seù axiomate; quod inter priuilegiatos priuilegia conquassantur, de qua post antiquiores *Trentacinque lib.*1. *var. tit. de rescript.* & *priuil. resol.*1. *Franch.* & *adden. dec.*188. *Barbos. axiom.* 190.*n.* 1. *vbi latè concordantes*.

Quatenùs pertinet igitur ad primam limitationē, aduertebam cū *Ciriaco dict.* 6 *controu.*231. *in principio*, nullam cadere quæstionem iuris, sed illam esse nudi facti, ac proindè non recipere certam et generalem determinationem, vtpotè decidendam pro iudicis prudenti arbitrio, regulando ex singulorum casuum particularibus circumstantijs suadentibus, an adsit nec nè necessitas præcisa vel saltèm moralis, vndè propterea habemus in suprà allegatis decisionibus, quod Rota variauit, modò admittendo, modò negando istius priuilegij vsum, et sic totum pendebat à probationibus facti, in quo aliqua erat inter partes discrepantia; àn ista necessitas ampliationis adesset necnè, et in quo iuxtà satis laudabilem Curiæ stylum nullæ sunt Aduocatorum partes.

Iuris ergò disputatio fuit super altera limitatione, vt hoc priuilegium non procedat contrà alteram Ecclesiam ex dicta regula conquassationis priuilegiorum inter æquè priuilegiatos, et in hoc cum punctus nimium superficialiter tractetur *per Riccium dicta dec.*59. immorādo solùm in generalitatibus; Dicebam scribēs pro domo professa retrahere vo- 7 lente limitationem esse veram, sed fallaciam consistere in applicatione, cum illa procedat, quoties æquè concurrit idem priuilegium in eodem genere vel in eadem specie, vt dicta regula seù axioma concursus duorum priuilegiatorum

intel-

intelligi debet, quando ſcilicet vtrique, tàm agendo, quàm excipiendo idem priuilegium in ſpecie competit, *vt benè Trentacinque dicta reſolutione prima n.*3; et ſic vbi Eccleſia, contrà quam iſte retractus intentatur, indigeat domo retrahenda pariter pro eius ampliatione, vel ornatu, ſeù maiori commoditate, ſi. uè quod ædificium per Eccleſiam retrahentem in domo retrahenda conſtruendum conſiderabile præiudicium generaret alteri Eccleſiæ, contra quam retractus petatur, et hic eſt caſus, de quo agit *Valenzuol. dict. conſ.*18., deſtruendi ſcilicet cappellam pro conſtruenda, ſeù amplianda ſacriſtia, quoniam non debet diſcooperiri vnum altare, vt alterū cooperiatur, Ac propterea intelligendū eſt, vbi Eccleſia ſe opponit tanquam Eccleſia, & pro ipſius Eccleſiæ, eiuſque annexorum ſeruitio vel præiudicio, ſecus vbi agitur de domibus vel areis iure priuati dominij per Eccleſiam poſſeſſis ad vſum conductitium, ſeù alios vſus prophanos à cultu vel commoditate Eccleſiæ alienis, vt in hac facti ſpecie per iſtam partem ſupponebatur, licet per alteram controuerteretur, quod ſcilicèt eſſent domus deſtinatæ habitationi beneficiatorum, actualiter tamen ibi non habitātium, tunc enim tale priuilegium intrare non videtur, vt de facto habetur pra-
8 cticatum contra aliam Eccleſiam *dicta dec.*213. *par.*2. *rec.* ac etiàm *in Neapolitana laudemij coràm Cerro & Coccino, deciſ.*474. *&* 494. *par.*9. *rec.*

Ad quod probandum, vltrà praxim, de qua in proximè allegatis deciſionibus, in quibus canonizatur iſte retractus in domibus per alias Eccleſias poſſeſſis, de-
9 ducebam ea quæ habentur *in Fauentina ſub tit. de iuriſdictione diſc.*4. ſuper exemptione eorum qui viuunt intrà domos Commendarum Religionis Hieroſolymitanæ, quod intelligitur de illis domibus, quæ deſtinatæ ſunt pro fixa habitatione Commendatoris tanquam per ſpeciem Conuentus, non autem de domibus in priuato dominio poſſeſſis conductitijs, ſeù ad alios prophanos vſus deſeruientibus; Ac etiam ponderabam ea, quæ habemus circa limitationem ſolemnitatum ſtatutariarum in contractibus mulierum vel minorum adhibendarum, vt non requirantur in ijs, quæ fiunt ſa-
10 uore Eccleſiæ vel cauſæ piæ, quoniam intelligitur, vbi actus ſit principaliter ex motiuo pietatis & pro ſalute animæ ergà Eccleſiam tanquàm Eccleſiam, ſeù cauſam piam, non autem in contractu correſpectiuo, in quo Eccleſia vel pia cauſa gerat perſonam priuati contrahentis, *vt in Romana cenſus* 17. *Martij* 1663. *coram Beuilaqua*, de qua habetur actum *ſub tit. de contractibus pro Clementia Cecchina* cum ſimilibus.

ROMANA PRETII

INTER

MONASTERIVM MONIALIVM S. CATHARINÆ DE SENIS,

ET

IVLIANVM BVTIVM.

Votum conſultiuum.

In retractu per Eccleſiam ſeù Monaſterium intentato ex priuilegio legis *ſi quis ſepulchrum*, vel ſimili ad ædificium de nouo ab aliquo conſtructum, quale pretium reficiendum ſit, àn ſcilicet quanti opus valeat, & æſtimatur, vel potiùs quod eſt impenſum; *Et* an ille qui retractum patitur prætendere poſſit damna & intereſſe lucri ceſſantis vel damni emergentis pecuniæ in opus erogatæ pro eo medio tempore.

SVMMARIVM.

1 FACTI ſeries.
2 *Retrahens tenetur reficere retrahenti omnes expenſas, omniaque damna & intereſſe.*
3 *Etiam de ratione naturali dicta refectio facienda eſt ei, qui patitur retractū.*
4 *An reficienda ſint damna & intereſſe iucri ceſſantis vel damni emergentis ob ſuæ pecuniæ otioſitatem.*

5 *Diſpoſitio text. in l. curabit C. de action. empti procedit etiã fauore emptoris.*

6 *Reficienda etiam ſunt melioramenta, ſub quorum ſeu expenſarum nomine venit otioſitas pecuniæ in tempore neceſſario ad operis perfectionem.*

7 *Annus quieſcens pro ſegetibus faciendis, & cultura dicitur aquè concurrere ad recollectam & fructuum perceptionem.*

8 *De rationibus & circumſtantijs, ob quas retrahēs tenetur reficere etiam damnum otioſitatis pecuniæ.*

DISC. LXXXIV.

1 EMit Butius à Robertis pro ſcutis 8300. quemdã ſitum cõſtitutum ex ruinis, ſeù reliquijs balneorum Pauli, vbi quædam domunculæ & horrea cõſtructa erant, ad effectum inibi conſtruẽdi, vt de facto conſtruxit, conſpicuam domum, quam opinantes Moniales ibi contigui Monaſterij S. Catharinæ de Senis ſibi præiudicialẽ eſſe vtpotè aliquã ſeruitutem proſpectus inducentem, retrahere determinarunt ex priuilegio eis de iure communi competente ex text. *in l. ſi quis ſepulchrum ff. de Relig. & ſumptibus funerum*; Cumque ad euitandas iudiciales controuerſias deſuper obtinuiſſẽt præciſum & determinatiuum chirographũ Pontificiũ, cui Butius parere promptè ſe obtulit, ſolaque controuerſia reduceretur ad pretij liquidationem, excitauit dictus neceſſarius venditor prætenſionem coràm Cardinalibus Brancaccio & Pio concorditer deputatis, quod ſibi reficiendum eſſet, nõ ſolùm id quod de facto, tàm in emptionem ſitus, quàm in conſtructionem noui ædificij erogauerat, ſed etiam damna & intereſſe intermedij temporis, tàm ob pecunias ab aliis ſub vſuris acceptas, quàm ob proprias obuentas ex cenſibus & cambijs extinctis, ſeù aliàs in dictos contractus ſeù inueſtimentum locorum Montium deſtinatas; Hinc proindè ſuper hoc pũcto præfati Cardinales Arbitri ſeù compoſitores, meum deſuper pro veritate conſilium expetierunt.

Fui in voto priùs oretenùs ex improuiſo tradito, deindè in ſcriptis comprobato, cui oretenùs adhæſit alter Aduocatus, ità pariter conſultus, diſtinguendum eſſe, an procedendum ſit per viam retractus ſeù prælationis ex diſpoſitione iuris communis ob Eccleſiæ, & Monialium priuilegiũ deductum ex diſpoſitione vel ratione *text. in d. ſi quis ſepulchrũ* ſeù etiam ratione vicinitatis ex *Conſtitutione* 22. *Gregorij XIII.* cõcedendo Monaſterio quamdam ſpeciem reſtitutionis in integrum aduerſus lapſum termini ab eadem Cõſtitutione præfiniti, itaùt iuxtà retractus legalis naturam Monaſteriũ ſuccederet in contractu, & in locum huius noui extranei emptoris in omnibus, & per omnia tanquam ab initio & per quamdam ſpeciem retrotractionis; Vel potius, non iure retractus & prælationis, ſed iure illius neceſſarię venditionis, quę etiam aduerſus antiquum dominum Eccleſię competit *ex dict. l. ſi quis ſepulchrũ*, itaùt dictus Butius cõſiderandus eſſet tãquam dominus & venditor coactus ad vendendum pro iuſto pretio, nulla ratione habita, an eſſet antiquus, vel modernus poſſeſſor.

Primo caſu reſpondi, reficienda eſſe dicta damna & intereſſe, omneſque alias
2 expenſas cum omnimoda eius indemnitate, itaùt in nihilo damnificatus remaneret, perinde ac ſi fuiſſet eiuſdem Monaſterij adminiſtrator vel œconomus, vnde propterea reficiendæ etiam ſunt expenſæ inſtrumentorum, gabellarum, mediatorum, ſeù proxenetarum, omneſque aliæ, perindè ac ſi actus ſequutus non eſſet, ſed ità geſtus per ipſum retrahentem per organum eius, qui patitur retractum, *ad text. in l. debet* 26. *ff. de ædilitio Edicto*, vbi in ſpecie agitur de reficiendis vſuris, ſeù damnis rationẽ vſurarum, ex quo textu DD. ex rationis identitate in hoc propoſito totum deſumpſerunt in materia retractus de iure communi ignoti, *vt per Tiraquell. de retractu conuentionali §. 6. gloſ.* 2. *Gratian. diſcept.* 343. *num.* 1. *& per totum Ciriac. controu.* 63. *num.* 8. *& 9. plenè Tondut. tom.* 1. *quæſt. ciuil. cap.* 23. *à num.* 20. *uſque ad finem*, apud quos concordantes.

Et quando non adeſſent auctoritates, id clarè ad ſenſum comprobaret natura-
3 lis ratio ſeù diſcurſus, quoniam hoc priuilegium exorbitans à iure, & cogens dominum inuitum ad vendendum rem ſuam

ſuam vtpotè fundatum in quadam æquitate, exerceri non debet cum iniquitate & alieno damno, quoniam ita eſſet rei retrahendæ domino, duplicem iniuriam duplexque damnum inferre, cogendo ſcilicet eum inuitum ad rem propriam vendendam, ac etiam ad eius patrimonium diminuendum cum iactura illarũ vſurarum ſiue acceſſionum quas ſuis creditoribus ſoluit, vel quas ex proprijs pecunijs aliàs inueſtitis in fructiferas occaſiones habuiſſet, aliaſque expenſas &c.

Difficultas ſolùm cadere videbatur reſpectu illarum pecuniarum, quas emptor habens in arca erogauerat, itaùt nõ
4 iuſtificaretur eas eſſe deſtinatas in emptionem bonorum & iurium fructiferorum, ſtante rigoroſa opinione, quam tenet Curia de non præſtando intereſſe lucri ceſſantis, niſi probatis requiſitis poſitis *per Caſtrenſ. in l. 3. ff. de eo, quod certo loco*, vel damni emergentis, non probato quod id fuerit eius cauſa præciſa & immediata iuxtà *decis. 2. Mohed. de vſuris* ex pluries deductis & repetitis in ſua materia *ſub tit. de vſuris*, non curato, àn altera pars fuerit in lucro, ſiuè præſeruata à damno, quod aliàs paſſa eſſet, quoniam iuxtà veram & receptam propoſitionem, de qua frequenter in dicta ſua materia, non ſpectatur, quid interſit debitoris, ſed ſolum intereſſe creditoris.

Iſta difficultas ceſſabat ex facto, in quo ſupponebatur totam pecuniam in emptionem ſitus & in fabricam erogatã, vel ab alijs mutuò acceptã eſſe ſub cambijs alijſque acceſſionibus, vel prouenire à cenſibus, locis montium, & cambijs extinctis, eamque nouo inueſtimento etiam de neceſſitate deſtinatam eſſe; Verùm quando etiam iſta circumſtantia ceſſaret, itaùt ageretur de ſimplici pecunia, quam emptor habebat in arca, adhuc tamen idem dicendum videbatur, Tum
5 ex diſpoſitione vel ratione *textus in l. curabit Cod. de action. empti*, quam receptũ eſt procedere etiam ad fauorem emptoris pro rata pretij ſoluti, dum ità probata dicitur pecuniæ deſtinatio in emptionem rei fructiferæ *ex deductis per Greg. & Adden. deciſ. 347.*, *Leotar. de vſuris queſtione 27. nu. 54. & ſequen.*, apud quos cæteri.

Tum etiam quia ex deductis *per Tondut.* & alios vbi ſuprà occaſione reſectio-
6 nis vſurarum & expenſarum, illi qui retractum paſſus eſt, reficienda etiam ſunt melioramenta, ſub quorum nomine rectè venire videtur hoc interſurium otioſitatis pecuniæ, donec opus, quod conſtruitur, ad perfectionem & ſtatum fructiferum perueniat. Quando enim quis emit terram, vt ibi plantaret vineam ſeù oliuetum, rectè ſcit illam terram per plures annos eſſe debere infructiferam, ac etiam otioſam pecuniam erogatam & erogandam in eiuſdem terræ emptionem, aliaſque effoſſionis, plantationis, & culturæ expenſas, ſed ad induſtriam id agit, quoniam valor operis, poſtquam ad perfectionem redactum eſt, omnia compenſat, & reficit (licèt in vrbanis id rarò in praxi verificabile videatur, vbi præſertim agitur de ædificijs nobilibus), et ſic mora ſeù otioſitas pecuniæ computari etiam poteſt inter expenſas pro opere
7 conſtruendo; Ad quod ponderabam notata per *Bartol. Caſtrenſ., Barboſ. & alios in l. diuortio §. cum in anno ff. ſolut. matrim.*, quod annus, in quo terra quieſcit ac inutilis retinetur pro faciendis ſegetibus & paranda recollecta anni ſequentis dicitur æquè fructifer & concurrens ad productionem fructuum dictæ recollectæ anni ſequentis.

Eoque magis ponderabam præmiſſa in hac facti ſpecie procedere ex triplici circumſtantia; Primò quia Monaſteriũ,
8 ſeù eius adminiſtratores aliqua culpa non vacabant, dum interpellati ad formam dictæ Cõſtitutionis 22. *Greg. XIII.*, ac etiam certam ſcientiam ex rei euidentia & vicinitate habentes, neglexerunt hoc priuilegio vti, & fuerunt cauſa, quod nouus emptor, iuſtè credens dictum priuilegium negligendum eſſe, dictas expenſas fecerit, ac damna paſſus ſit, ideoque nulla iuris vel æquitatis ratio patitur, vt culpoſus releuari debeat, ac eſſe in lucro, cum damno & iactura non culpoſi ac iniurium patientis. Secundò, quia certum eſt, Monaſterium nullam habere pecuniam otioſam, dum excepta ea, quæ in anno nouitiatus depoſita eſt pro dotibus nouarum Monialium, quam ſine dubio in nullos vſus conuertere poteſt, reliquam illicò conuertere ſolet & debet in cenſus & loca montium, vnde propte-

rea ſi ab initio hanc emptionem & reſpectiuè fabricam feciſſet, non percepiſſet interim fructus locorũ montium & cenſuum in hoc opus erogandorum; Licèt enim in ſtricta iuris cenſura, & vbi creditor cõtendit de lucroſis acceſſionibus, vera ſit dicta propoſitio, quod in materia vſuraria non ſpectatur intereſſe debitoris, ſed illud creditoris, attamen ad effectum facilius admittendi dictã æquitatem deriuantem ex diſpoſitione vel ratione dicti textus *in l. curabit*, id videtur ſatis conſiderabile, ex eo quod aliàs retrahens eſſet in lucro cum aliena iactura; Et tertiò demum, quia in optione eiuſdem Monaſterij erat eligere vnam de duabus vijs, vtſuprà diſtinctis, vel ſcilicet iſtam iure prælationis, vel alteram iure neceſſariæ emptionis pro iuſto pretio à peritis æſtimando, & quantum de præſenti totum ædificium valeret, non curato, quantum erogatum ſit, & de qua pecunia, quo caſu nullum intereſſe reficiendum eſſet, quia ſufficit ſoluere rei pretium ſeù intrinſecum valorem; ideoque ſi aliam viam eligere volebat pro eius maiori vtilitate, iuſtum & rationabile videbatur, vt id ſine alterius damno fieret; Sed iſti & alij labores inanes remanſerunt, quia mutato conſilio retractus non habuit effectum.

ROMANA PRAELATIONIS CONVENTIONALIS PRO PRINCIPE BVRGHESIO CVM COMITE DE MARSCIANO

Caſus diſputatus coràm A.C. & ſopitus per concordiam.

De retractu ſeù iure prælationis conuentionalis, vt ſcilicèt volens alienare eius bona teneatur alterum præferre, An ſit ceſſibilis & trãſmiſſibilis in hæredes alioſque extraneos, vel potius ſit perſonalis. Et aliqua de eius præſcriptione.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Pactum prælationis prodeſt etiam hæredibus.*
3 *Habens pro ſe regulam dicitur habere intentionem fundatam.*
4 *In qualibet conuentione dicitur adeſſe ſtipulatio pro hæredibus.*
5 *Verbum, ipſe, denotat perſonalitatem.*
6 *Contrarium.*
7 *In deſumenda voluntate immorandum non eſt in verbis.*
8 *An pactum prælationis ſit perſonale vel reale.*
9 *Seruitus regulariter eſt perſonalis.*
10 *De regula tenenda in deſumendis coniecturis, & admiculis.*
11 *Ponderantur aliquæ coniecturæ pro perſonalitate.*
12 *Quando mentio hæredum habetur in alijs pactis, eorum omiſſio in vno arguit perſonalitatem.*
13 *Expenduntur deciſiones Durani & Seraphini.*
14 *De differentia inter pactum prælatiuum, & ius redimendi rem propriam.*
15 *De præſcriptione iuris ſeù retractus prælatiui, an ſufficiat decennalis, diſtinguitur.*
16 *Vbi adeſt pactum de capiendo requiritur lapſus 30. annorum.*
17 *Retractus legalis & conuentionalis præſcribitur per 30. annos.*
18 *An & quãdo aduerſus hanc præſcriptionem competat reſtitutio in integrum ex capite ignorantiæ.*

DISC. LXXXV.

1 IN tranſactione inita ſuper fideicommiſſo *Leonis Decimi* inter duas lineas de Comitibus conuentum eſt, vt vna partium volente in toto vel in parte alienare Caſtra & bona in eam obuen-

obuenta, teneretur alteram requirere, ac in pari causa præferre. Cum autem Dux Camillus vltimus masculus de vna linea alienasset Cardinali, seu Principi Burghesio quamdam tenutam iurisdictionalem, viuentibus Balthassare & Euandro pariter vltimis masculis de alia linea, post longum annorum decursum Comes Marcus Antonius de Marsciano eorum hæres mediatus, iuxtà seriem, de qua *in Romana successionis de Comitibus sub tit. de successionibus*, iudicium coràm A. C. contrà Burghesium instituit super prælatione, àc sententiam fauorabilem reportauit, sed introducta per appellationem causa in Rota, priusquam ad aliquam disputationem deueniretur, cum quadam modica summa pecuniaria lis per concordiam finem habuit.

In disputationibus igitur habitis coram A.C., cum actoris intentio fundata esset in pacto claro, punctus erat in exceptionibus rei conuenti, quas plures ego & cæteri pro isto scribentes deducebamus, Primò scilicet bonorũ distractorum liberationem à quibuscumque pactis & vinculis in vim Constitutionis 41. *Clementis Octaui*, quæ vulgò *Bulla Baronum* nuncupatur. Secundò super huiusmodi pacti seu iuris personalitate, quoq; ad extraneum hæredem non esset transmissibile, Et tertiò data etiã transmissione & competentia, super eius præscriptione; De primo habetur particulariter actum in hac eadem causa in sua materia Bullæ Baronum *sub tit. de feudis, discurs. 96.* de secundo autem, et tertio agitur in præsenti.

Quatenus ergo pertinet ad secundum punctum, an scilicet hic retractus esset personalis vel transmissibilis, scribentes pro actore principale fundamentũ con-
2 stituebant, prout etiam iudex constituit, *in decisione 805. Seraph., & decis. 411. Durani*, in quibus in specie agendo de consimili retractu conuentionali prælatiuo habetur illud actiuè & passiuè transire in hæredes, quibus assistere dicebant etiam regulam generalem, non docto de limitatione semper admittendam, ex de-
3 ductis *per Barbos. axiom. 198., & Mantic. dec. 251. num. 4.*, quod scilicet semper in stipulationibus subintelligitur men-
4 tio hæredum *ad text. in l. stipulatio ista 33., & l. eum qui 56. §. 1. ff de verborum obligat. l. sicut si debitori ff. quib. mod. pignus vel hypotheca soluatur cum concord. de quibus apud Giurbam infra allegand. & omnes.*

Econuersò ego & cæteri pro reo conuento scribentes, non negantes istam regulam, insistebamus in limitatione personalitatis deducta ex verbo, *ipsi*, in
5 concordia contento, quod verbum importare personalitatem, antiquioribus collectis plenè habetur apud *Barbos. dict. 177. num. 4, & 5. Giurb. ad consuet. Messan. cap. 2. glos. 9. par. 1. num. 1. Otthob. dec. 1. num. 39. decis. 619. numer. 3. par. 1. recent., 359. num. 36. par. 5. 201. num. 5, & 291. num. 6. par. 8., Tyburtina Castri S. Angeli 25. Ianuarij 1654. Meltio, et frequenter.*

In contrarium verò ex parte actoris
6 replicabatur de auctoritate *Crauett. consil. 428. num. 9, ac aliorum cumulatorum per Giurb. vbi suprà num. 4, & sequen*; tenentem hanc opinionem, quod in pactis de sui natura transitorijs ad hæredes, hoc verbum ftaret potius demonstratiuè quàm taxatiuè, quod etiam dixit Rota *in dicta Tyburtina Castri Sancti Angeli 11. Martij 1650. coram eodem Meltio*, vnde super huius verbi significatione, et an vni vel alteri opinioni inhærendum esset, magna fuit altercatio, atque satis mouit iudicem dicta specialis auctoritas *Durani dicta dec. 411 num. finali*, vbi in specie de hoc verbo, *ipsi*, Magnum etiam fundamentum constituendo in dicta altera auctoritate Rotæ *apud Seraph. decis. 805.*, cum hodie in iudicando non curatis ratiocinijs, ac inspectione super congrua applicatione, maxima sit specialium doctrinarum auctoritas.

Ego verò non discedens à dictis generalibus, quæ per collegas ad fauorem rei conuenti deducebantur, insistebam in assumpto mihi frequenti & familiari, ac pro meo iudicio in iudicando & consulendo semper ac principaliter præ oculis habendo, vt in morientium & contrahentium ambigua voluntate desumenda seù interpretanda, im-
7 morandum non sit in cortice & figura verborum, sed spectari debeat substantia verisimilis voluntatis, attentis singulorum

rum casuum particularibus circumstantijs, ex quibus iuxtà personarum, rerum, locorum, et temporum diuersas circumstantias, diuersimodè etiam pro iudicis prudenti arbitrio iudicandum sit, itaut quandoque in vno casu aliquę coniecturæ vel circumstantiæ sufficiant ad effectum de quo agitur, in altero autem, eædem & maiores reijciantur, vnde disputationes in formulis & figuris verborum, ex quibus ad generales regulas & determinationes inferatur, vel sunt partes scholasticorum, vel consulentium ad causæ opportunitatem pro minus probabili prætensione subsținenda, non autem iudicantiũ seu consulentium ad veritatẽ.

Quo assumpto sic stante, dicebam in proposito, ratione subiectæ materiæ ex huius pacti particularibus circũstantijs probabilius pro personalitate respondendum videri: Siquidem absolutum
8 in iure non est, an ius prælationis competens ex pacto vel statuto sit transmissibile, nec ne, ex plenè deductis hinc indè *per Larream allegat.* 120., atque pro personalitate vrgere videtur ratio deducta per *Capyc. Latr. consult.* 109. *num.* 1. *& sequen, & numer.* 22, quod scilicet hoc pactum sit species seruitutis, quæ quoties non est realis, pro seruitio scilicet certæ rei conuenta, regulariter dicitur personalis, *ad text. in l. pecoris ff. de*
9 *seruit. rustic. prædior., & l. pater §. filiæ ff. de dote prælegata, & habetur pluries supra hoc titul;* de personalitate pacti non aperiendi fenestras, vel simili; Et quamuis magis communis ac probabilis opinio videatur huiusmodi ius prælationis seu retractus, vbi indefinitè conuentum est, esse transmissibile ex deductis apud eumdem *Larream dicta alleg.* 120, *& Ciarlin. controu.* 212. vbi latè de cessibilitate iuris retrahendi seu prælationis, Nihilominus dicebam satis considerabile esse, quod punctus non esset in iure omninò clarus, sed dubius, ad effectum tribuendi faciliorem operationem d. verbo, *ipse*, quod regulariter est personale, vt in specie supponere videtur *Larrea d. alleg.* 120., *præsertim n.* 17.

Vt enim frequenter habetur *sub tit. de fideicommissis, & alibi*, super coniecturarum seu verborum pondere & effi-
10 cacia, magna differentia est inter casum, in quo regula sit omninò certa & indubitata, et alterum, in quo sit in iure dubia & disputabilis, Primo enim casu cum agatur de formali correctione seu limitatione perfectè & cõcludenter probanda, longè maiora & vrgentiora desiderantur, quàm in altero, in quo non agatur de destruenda seu limitanda regula certa ex coniecturis & circumstantijs, sed istæ solùm attendantur ad inducendam quamdam præponderantiam, ob quam vni magis, quàm alteri opinioni adhærẽdum sit, Ad instar eorum quæ habemus in materia statuti vel consuetudinis, quod longa differentia est, vbi lex municipalis scripta vel non scripta est correctoria iuris clari, & certi, et vbi est canonizatoria vnius ex duabus opinionibus, quæ in articulo dubio habentur cum similibus.

Huic autem generalitati annectebam plures specialitates, non singulariter & distinctè, sed vnitim considerandas, cum
11 consueta regula, vt *singula, quæ non prosunt &c*, illam præsertim, quod cum *Leo X.* in executionem voluntatis Cardinalis de Comitibus huiusmodi castra & bona sub stricti ssimo & successiuo fideicommisso donauerit, ad effectum vt conseruarentur & perseuerarent in hac familia, in qua longo tempore steterant, per concordiam verò prædictam opus fuerit etiam ex sensu Rotæ, ad acerrimã, satisque dubiam litem sedandam, illa in plures lineas diuidere, Hinc proinde cũ prudenti consilio adiectum fuit hoc pactum, quo mediante eadem conseruatio, ac vnio in familia sequi posset, Et sic importare videretur quamdam seruitutem realem debitam à re rei, ideſt quod castra & bona non distracta, & penes vnã lineam in familia existentia, ità traherẽt ad eorum antiquam vnitatem alia in extraneos & extrà familiam distrahenda, vndè quemadmodum in casu realitatis intrat transmissibilitas, quia spectatur res, non autem persona, quæ illam possidet, ex deductis *per Capyc. Latr. dicta consult.* 109. ità per argnmentum à contrario dicendum videbatur in casu conuerso, cum penès actorem non adesset alia castra & bona, vtpotè in extraneos per eius auctores etiam distracta, & sic cessabat finis seu ratio pacti.

Acce-

Accedebat item ſatis conſiderabilis circumſtantia, quod in pleriſque alijs conuentionibus & pactis in eadem concordia contentis, expreſſa mentio hæredum habetur, in hoc pacto omiſſa, vn-
12 dè reſultat diuerſa voluntas ex diſcretiua locutione regulariter deduci ſolita, vt in ſimili *Cephal. conſ.* 352. *num.* 25. *benè Rota dec.* 359. *num.* 37. *& ſequen. par.* 5. *rec.*

Magni quoque faciendam eſſe dicebam obſeruantiam, quoniam cum plura alia caſtra & bona magis conſiderabilia per vtramque lineam diſtracta eſſent, atque alienationes eſſent notoriæ, itaùt probabilis ignorantia abſque dubio allegari non poſſet, nunquam tamen aliquid motiu atum fuit, quod non de facili negligi ſolet.

Et quoad dictas ſpeciales auctoritates
13 *Seraph. deciſ.* 305. *& Durani dec.* 411., quatenus pertinet ad primam, vltrà quod à dicta deciſione, licèt ex alijs motiuis receſſum fuit coram eodem *deciſ.* 838., neque in eo caſu concurrebat verbum denotans perſonalitatem, minuſque cõcurrebant aliæ circumſtantiæ, vndè propterea proceſſum fuit cum ſola regula generali, Agebatur de caſu conuerſo, iuris ſcilicet prælationis exercendi per ipſum principalem contrahentem aduerſus hæredem alterius, qui diſtraxerat.

Et quoàd alteram *Durani*, obſeruabã illam percutere terminos diuerſos diuerſam rationem habentes, cum in eo caſu
14 non ageretur de retractu prælatiuo, qui eſt magis odioſus, & à iure exorbitans, vt potè importans ſeruitutem, & impedimentum naturalis libertatis, ſed agebatur de retractu redemptiuo, et ſic de tam odorabili reuerſione rei ad ſuum antiquum principium ſuamque priorem cauſam, vndè talis iuris exercitium importat ſolùm purificationem conditionis, ſub qua in animo fuit rem alienare, et ſic remotionem intermedij impedimenti, ac excitationem antiqui dominij tãquàm à ſomno potius quàm à morte ex deductis *per Franch. dec.* 39. 61. *&* 64. *Caualer. dec.* 58. *& alios*, vndè termini ſunt omninò diuerſi ob longè magis benignam interpretationem in vno, quàm in altero caſu faciendam.

Quouerò ad tertium punctum præſcriptionis, ex hac parte inſiſtebatur in præſcriptione decennali intrãte aduer-
15 ſus hypothecã, qua ceſſante dicebamus nullum remanere remedium actori exercibile contra tertium ex deductis in his terminis *per Tiraquell. ae retract. lignag.* §. 1. *gloſ.* 10. *num.* 11. *&* §. 36. *gloſ.* 2. *n.* 36. *& Gratian. diſcept.* 742. *num.* 14., apud quos in materia præſcriptionis retractus conſtituitur differentia inter principalem & tertium, vt hic præſcribat per decennium, ille verò non niſi per 30. annos; Verùm reflectendo ad veritatem iſtud motiuum remanebat parùm tutum, ob facultatem capiendi propria
16 auctoritate, quæ vltrà hypothecam in inſtrumento continetur, iſta enim operatur aliquid plus, & protrahitur etiam contrà tertium ad annos 30. vt cæteris allegatis *dec.* 398. *poſt Cenc. de Cenſ. nu.* 3. *& ſequen. in Rom. cenſus* 26. *Iunij* 1647. *Bichio & in alijs*; Et quod magis inferre videbatur difficultatem, erat clauſula annullatiua actus, vndè dicebam inferri poſſe ad quamdam ſpeciem rei vendicationis, quoniam cum vtraque pars reſpectiuè poſſideret hæc bona in vim trãſactionis, et ſic per dimiſſionem ab altera, quæ ius in toto habere prætendebat, ità dimittens reſeruaſſe ſibi videtur primæuum ius ſub iſta conditione reſolutiua.

Superflua verò hæc videbantur, dum accedebat etiam ſpatium tricennale, per quod nedum receptum eſt præſcribi re-
17 tractum legalem ſeù ſtatutarium ex deductis *per Tiraquell. vbi ſuprà Gratian. dicta diſceptat.* 742. *num.* 12. *Otthob. dec.* 268. *nu.* 6. *apud quos cæteri*, ſed etiã conuentionalem magis fauorabilem reſultantem ex iure redimendi iuxtà opinionem magis communiter receptam, præſertim in Rota & Curia ex ijs, quæ habentur *in Romana retrouendi ionis domus & in alijs ſub tit. de empt. & vend.*

Aduerſus hoc motiuum excipiebant ſcribentes pro actore de reſtitutione in integrum ex capite ignorantiæ iuxtà firmata *in eadem Romana retrouenditionis pro Morandæ*, vbi habentur deciſiones in ea cauſa editæ, Et in hoc motiuo ſe fundauit iudex primæ inſtantiæ; Verùm, cum ſenſu etiam veritatis, dicebã illud videri parùm probabile ex pluribus conſiderationibus, quæ vbi etiam ſingulariter & diſtinctè nõ ſufficerent, ſuaſ-

que.

que habere possent difficultates, attamẽ insimul vnitæ vna alteram coadiuuante videbantur huiusmodi restitutionem omninò excludere, Primò scilicet, quod ignorantia, quæ est petentis fundamentum ab eo concludenter probari debet iusta & verisimilis. *Maresc. lib.2.var. cap.98. Capyc. Latr. consult.6.num.24.& sequen. Rota dec.238. par.8. rec.cum alijs per Adden. ad dec.3. num.67. par.3. rec.*, quæ probabilitas cessabat ex eo quod cũ ad huiusmodi successionem obtinendam ipse actor tanquam filius ex secundo matrimonio Corneliæ auiæ Euandri vltimi morientis pertractasset acerrimam litẽ desuper habitam cum Monialibus, sororibus, & amitis respectiuè iuxta decisiones *in Romana successionis de Comitibus 15. Ianuarij & 23. Iunij 1642. coram Dunozetto inter suas dec.641. & 676.* cũ alijs deductis *in eadem Romana de Comitibus sub tit. de successionibus*, in qua postmodùm super puncto transactionis ego scripsi pro eodem actore, ista concordia ab eodem habita semper fuit præ manibus, vndè eius scientia erat certa, prout notoria erat alienatio bonorum.

Secundò quia hoc beneficium restitutionis in integrum maioribus competẽs officio iudicis ex clausula generali, *si qua mihi &c.* de facili admittendum videtur in dicto casu iuris redimendi, quod venditor sibi reseruauit, non autem in præsenti ex ratione differentiæ superius considerata *num*, 14. inter istud pactum, & ius prælatiuum in re aliena, in quo intrare non videtur æquitas in illo militãs. Et tertiò clarius, quia in præsenti lapsus temporis non consideratur tanquam inductiuus formalis præscriptionis, quæ in iure est magis odibilis, sed potius tanquam inductiuus præsumptionis interpellationis factæ, eo modo, quo aliæ solemnitates per dicti temporis lapsum præsumuntur ex deductis *per Gabr. de præsumpt. præsumpt. prima dec. 170. & 172. par.8. rec.* & frequentèr in proposito beneplaciti præsumpti *de alienationibus*.

ROMANA

PRÆLATIONIS AFFICTVS

PRO

BERNARDINO LALLIO.

Casus disputatus coram Præfecto Palatij Apostolici incertus est exitus.

De prælatione competente Procuratori Palatij Apostolici in emptione vel affictu siluarũ & locorum ad venationem destinatis. Et quandò huic prælationi censeatur renunciatum per declarationem verbalẽ contrariam.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Retractui seù prælationi competenti fauore publico non potest renunciari.*
3 *Quando ex declaratione verbali inducatur renunciatio retractus.*
4 *Pacta præiudicialia sunt strictè intelligẽda, & sufficit quod vnam faciant operationem.*
5 *Promissio facta absenti est reuocabilis, & non producit obligationem.*

DISC. LXXXVI.

1 INter professores exercitij vendendi aues & carnes siluestres, de quorum vniuersitate habetur actũ *in Romana taxæ sub tit. de Regalibus disc.98.* solet per Præfectum Palatij Apostolici vnus deputari, cui in compensationem onerũ, quibus subiacet prouidendi idem Palatinm de dicta victualium specie, nonnulla conceduntur priuilegia, inter quæ est illud prælationis seù retractus aduersùs omnes eiusdem exercitij professores in emptione seù conductione siluarum & locorum, ad aucupij, & venationis vsum vendi seù locari solitorum; Cùm autem Lallius vt suprà prouisor per triẽnium conductam habuisset vnam ex huiusmodi siluis, atque imminente conductio-

ductionis expiratione, locator explorare curasset cuiusdam mediatoris operæ eius animum, an in conductione perseuerare vellet cum quodam pensionis augmento per aliũ oblato, iste verò qui diminutionem potiùs in animo habebat, suspicans istud esse locatoris artificium inter negotiantes consuetum, volens eludere artem cum arte, per verba generalia respondisset, se de afflictu cum tanta pensione non curare, Hinc illo deindè sequuto cum alio professore, aduersùs istum coràm eodem Præfecto, vtpotè omnium Palatio inseruientium iudice competente priuatiuè quoad omnes, Lalliusin vim priuilegij prælationem petijt, atque replicante nouo conductore, quod illi renunciatum fuisset cum dicta declaratione, quam in proposito sufficere firmant *Affl. Tiraquell. Magonius, Gratian. & cæteri, de quibus in Romana retractus vineæ hoc eodem tit. disc.* 75. quorum auctoritas stante terminorum & rationis identitate adducebatur.

Pro Lallio scribens, contrarium verius dicebam, ex duplici fundamento, Primò nempè quod huiusmodi priuilegium principaliter concerneret commodum & fauorem Palatij Apostolici, cuius interest eius prouisorem oportuniora loca habere pro huiusmodi victualium specie copiosè habenda, non solùm singulis diebus pro consueta prouisione, cui de facili occurri potest, sed potissimè pro extraordinarijs, & improuisis hospitationibus vel prouisionibus Principum & Magnatum, vnde fauor exindè prouisori resultans absquè dubio est accessorius & secundarius, ideòque intrare de plano dicebam decisionem *Mantic.* 63. in his specialibus retractus terminis loquẽtem, vt ei vtpotè publico fauore introducto renunciari non valeat, vt ità distinguendo intèr fauorem primariò publicum & secundariò priuatum, & econtrà primariò priuatum & secundariò publicum habetur *in Romana transactionis hoc tit. disc.* 80. *vbi concordantes.*

Secundò quod in ea quæstione, àn simplex declaratio extraiudicialis facta per eum, cui retractus competat, inducat efficacem renunciationem, *Tiraquell. de retractu lign. §. 1. glos. 3. ex num.* 120. sex distinguit casus, iuxtà quorum varietatem diuersæ prodeunt decisiones, atque conciliantur diuersæ Doctorum opiniones ibidèm relatæ, ideòque cautè procedendum esse dicebam in applicatione auctoritatum in proposito loquentium, quià principaliter reflectendum est ad casuum species diuersas, et in qua applicatione, vt frequentèr contrà currentem abusum exclamare soleo, partes Doctoris in hac facultate hodiè consistunt.

Quicquid autèm sit de reliquis casibus à proposita facti specie extraneis, quintus videbatur applicari relatus *per Tiraq. num.* 194. *& sequen.* cuius auctoritate, ac etiàm *Mastrill. dec.* 50. *& aliorum*, ità verius firmat Rota *in Romana retractus* 17. *Martij* 1653. *coràm Celso, inter suas decis.* 163. quod scilicèt aut ille, cui retractus competit huiusmodi declarationẽ fecit ad requisitionẽ venditoris seù locatoris vel potius ad requisitionem futuri emptoris vel conductoris; In hoc secundo casu probabilius videtur ex huiusmodi declaratione resultare renunciationem, quotiès tamèn requisitio facta est antequàm emptio vel cõductio fieret, quià sic resultaret violatio fidei, sub qua ille conduxit vel emit, aliàs non contracturus, secùs si post iàm sequutum & perfectum contractum.

In primo autèm casu, quo requisitio fiat ex parte venditoris vel locatoris, contrarium est verius ex iam dicta congrua ratione in facti serie enunciata, eludendi scilicet artem cum arte, et nè ità venditor vel locator, vt vulgò dici solet, saltare faciat vicinum vel alterum, cui huiusmodi ius competit, vndè priuilegium retorqueatur in odium, cum hæc sit contractantium consuetudo, vt venditores iactent emptorum, & requirentium copiam, quamuis inopiam vel omnimodam carentiam paterentur emptores autèm spernant, àc modicam emendi voluntatem ostendant, Atq; in hac distinctione veritatem pro meo iudicio residere dicebam, limitando solùm casũ requisitionis factæ antè contractum per emere seù conducere volentem, quotiès id sincerè ex bona fide sequatur, secùs autèm si ex facti circumstantijs, etiàm præsumptiuè & adminiculatiuè constet fuisse personã ex parte vẽditoris supposità pro iã dicto artificio, ità vt videatur potius quæstio facti certam non reci-

piens regulam, sed ex facti circumstantijs prò iudicis prudenti arbitrio decidenda.

Omnem prætereà in proposito difficultatem cessare dicebam ex duplicitate personæ, quam Lallius gerere dicebatur, Vnam nempè antiqui conductoris, Alteram prouisoris Palatij, in cuius facultate est iuxtà temporum oportunitatem vti vel non vti dicto priuilegio seù facultare, vndè cum vel ex dispositione iuris communis *in l. congruit C. de locat. præd. lib.* 11. iuxtà aliquorum licèt minùs receptam opinionem, vel ex decreto camerali, per quod in Vrbe antiquis conductoribus & inquilinis prælatio competit, vulgi opinio esse soleat, quod huiusmodi prælatio in quacumque conductione competat; Hinc actus prædictus requisitionis per locatorem factus remanebat æquiuocus, vtpotè referibilis ad excludendam eam prælationem, quę requisito tanquàm antiquo conductori competere poterat, ideòque referenda non erat ad alterum titulum sibi competentem ratione officij prædicti, quod vtpotè ad nutum amouibile de tempore nouæ conductionis poterat penès alterum esse, itaùt non ageretur de iure certo & radicato in persona renunciantis.

Cumque renunciationes sint in iure
4 odiosæ ac strictissimè intelligendæ, nec de facili ad plures casus, seù plura præiudicia trahendæ, iuris recepta propositio est sufficere, quod vnam operationē habeant, itaùt pactū non dicatur otiosum & vanum, quæ operatio in præsenti vt suprà resultabat.

Et clarius, quià prædicta declaratio per Lallium facta erat cū amico & mediatore, absente ipso locatore, cui propterea ex huiusmodi actu nullum irreuocabile ius quæsitum dici poterat; Tùm ex certo iuris principio, alterum alteri, cessante publico officio, stipulari nō posse, quinimò & legitimas stipulationes re
5 integra & antè acceptationem esse reuocabiles *ad text. in l. stipulatio ista §. alteri, & l. si stipulatus fuero §. Grisogonus ff. de verb. oblig. §. si quis alij*, & *§. alteri Instit. de inutil. stipulat. cum concord. per Mantic. de tacit. lib.* 14. *tit.* 15. *cum seqq*; Tùm etiam ex deficiente animo, quià multa cum amicis & mediatoribus dicūtur ad inducendam alteram partem ad intentum, quæ non dicerentur cum parte principali interessata, et vbi suspicio esse posset exindè præiudicium generari. Et iuxtà præmissa credo resolutum, siuè cum temperamento actori satis proficuo concordatum esse.

ROMANA

RETROVENDITIONIS

PRO

FRANCISCA MORANDA

CVM

VICTORIA PARABIACCA

Casus variè per Rotam decisus.

De retractu conuentionali ex pacto de retrouendendo, ân & quanto tempore præscribatur; Et quatenùs intret præscriptio tricennalis, ân aduersus illam competat restitutio in integrum hæredi ex capite ignorantiæ, vel ex alia causa:

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Ius redimendi ex pacto an præscribatur per* 30. *annos.*
3 *De ratione præscriptionis.*
4 *Quando præscriptio non intret.*
5 *An præscriptio prædicta currat contrà heredem & n.* 7.
6 *De restitutione in integrum cōpetente hæredi aduersus dictam præscriptionem.*
7 *Declaratur conclusio, de qua num.* 5.
8 *Hæres ex persona propria impugnare non potest factum sui auctoris.*
9 *Venditor volens retrahere rem in vim pacti de retrouendendo tenetur offerre augmentum intrinsecum medij temporis, & de ratione.*
10 *Idem in retractu legali, vel in iure offerendi.*

DISC.

DISC. LXXXVII.

1 VIdit anno 1603. Io. Iacobus Morandus domũ Alexandro Parabiachæ cum pacto de retrouendendo semper & quãdocumque ad ſui, eiuſq; hæredum fauorem, ipſoque de anno 1624. defuncto, ſuperſtitibus Franciſca & alijs filijs, per quorum mortem tota hæreditas tractu temporis conſolidata fuit in Franciſca prædicta, hæc de anno 1655. habita notitia dicti iuris redimendi, illud intentauit contrà Victoriam Alexandri filiam, & hæredem, & obtinuit. Introductaque per appellationem cauſa *in Rota coràm Priolo*, opponebat rea conuenta de dicti pacti præſcriptione per lapſum triginta annorum, per
2 quem huiuſmodi pacta præſcribuntur quamuis indefinita & perpetua, *Franch. dec.* 48. *nu.* 1. *Rota in Florentina bonorum* 15. *Februarij* 1593. *coràm Blanchetto, Romana fideicommiſſi de Mutis* 18. *Maij* 1649. *coràm Meltio poſt Cenſal. ad Peregrin. decif.* 13. *n.* 2. *&* 311. *par.* 10. *rec.*, vbi cæteri allegantur, et verè Rota ſequitur hanc opinionem, vt admittitur in eiſdẽ huius cauſæ deciſionibus, & alijs, de quibus infrà, licèt accedente verbo *quandocumque* vel iuramento, illud eſſe perpetuum, & non præſcribi, verius dicant alios allegantes *Ceuall. com. contra com. q.* 207. *Facchin. lib.* 6. *controu. cap.* 13. *Fontanell. dec.* 75. *cum ſeqq. Prat. obſer.* 36.

Quidquid autem ſit de vnius vel alterius opinionis veritate, de qua non fuit diſputatum, cum Rota reſideat in prima,
3 vt deductis hinc indè auctoritatibus firmatur in prima huius cauſæ deciſione, 18. *Iunij* 1657. *coram Priolo*, in qua corrigitur id, quod habetur *in Meleuitana retrouenditionis* 9. *Decembris* 1654. *coràm Celſo inter ſuas dec.* 194. circà perpetuitatem reſultantem ex iuramento & ſpeciali hypotheca, quia præſcriptio non prouenit ex acquiſitione noui iuris, neque ex impugnatione proprij facti, ità vt obſtet iuramentum, vel ea mala fides, quæ impedit in debitore præſcribente debitum proprium, ſiuè in volente ſciẽter rem alienam ità acquirere iuxtà terminos textus *in cap. fin. de præſcript.* Sed reſultat ex bona fide oriente ex credulitate, quam emptor habere potuit, venditorem tanto tempore negligentem non curaſſe redemptionem, ſed illam remittere voluiſſe, Ad inſtàr illius præſcriptionis, quæ non obſtante ſcientia ex dicta ratione conceditur hæredi aduerſus legatarios ſiuè venientibus ab inteſtato aduerſus hæredem in teſtamento ſcriptum cum ſimilibus.

Atquè tunc dictam propoſitionem perpetuitatis omninò veram crederem,
4 quandò ratione dicti pacti res vendita fuiſſet longè viliori pretio, ità ut ſi contractus rigorosè reſoluendus non eſſet *in fœnus* ad effectum reſtitutionis fructuum tanquàm ex pignore, attamen intrare videatur æquitas, ex qua iudicis arbitrium rectè cadere poteſt pro huiuſmodi iuris exercitio admittendo etiam poſt ſilentium tricennale, ſiuè pro admittenda quacumque leui excuſationis cauſa pro conceſſione reſtitutionis in integrum, vt benè *in dicta Meleuitana coram Celſo*, quam in hac parte cenſeo veram.

Ex duobus tamèn fundamentis, dicta etiam opinione retenta, dicebat actrix locum eſſe pacto non obſtante præſcriptione, Primò quia pactum conceptum erat nè dùm ad fauorem venditoris, ſed etiam eius hæredum, vndè licèt contrà venditorem ex tricennali ſilentio inducta eſſet præſcriptio, illa tamen ceſſabat reſpectu hæredis, cum quo noua præſcriptio incohanda eſt, tanquàm
5 ex nouo iure in ſua perſona incipiente, non præſcribendo niſi poſt aditam hæreditatem, ex quo tempore ſuum ius aperitur priùs non exercibile, ideoquè non currit præſcriptio contrà non valentem agere *ad text. in l. fin. Cod. de annali præſcript. Duran. decif.* 410. *&* 426. *num.* 6. *cũ ſeqq. par.* 5. *rec.* atq; iſtam cautelam tradit *Piccar. cautel.* 93. *in fine*, quo tempore attento non aderat tempus tricennale.

Secundò quia licèt præſcriptio cœpta cum defuncto continuet in eius hærede expreſsè ex nouo iure non veniente, ſed ſolùm continuatitè ex iure defuncti, idque verum, quamuis eſſet minor, Nihilominùs vel ex capite minoris ætatis, vel ex capite iuſtæ ignorantiæ, ſiuè ex alia probabili cauſa contenta in
6

generali clauſula, *Si qua mihi, &c.* ſibi competit reſtitutio in integrũ, vt omiſſis generalibus,de quibus *Otthobon.deciſ.* 156;in ſpecie *Giurb. deciſ.*78.*Duran. deciſione* 426.*Rot.dicta deciſ.*558.*par.*5.*rec. idem Otthobon. dicta deciſ.* 156. *num.* 12. *Theſaur. dec.*103.*num.*4.*& ſeqq. dicta Meleuitana retrouenditionis* 9.*Nouembris* 1654. *coràm Celſo dec.* 194. *& in eadem* 26.*Iunij præcedentis coràm Veroſpio*, Vndè cum dicta Franciſca de tempore delatæ hæreditatis eſſet pupilla vel minor, quales etiàm erant cæteri hæredes,atq; in facto probaretur ſatis iuſta & veriſimilis ignorantia huiuſmodi iuris competentiæ vſq;ad annũ 1655.,hinc denegari non debebat dicta reſtitutio in integrum.

Primum fundamentum, ad actricis defenſionem aſſumptus, quamuis cauſæ patronus & alter Aduocatus in eo ſatis inſiſterent, ſtatim dixi nullius roboris;

7 Tunc etenim qualitas hæreditaria non obſtat ſucceſſori ad iſtum effectum,quãdò ius ſibi obuenit ex perſona propria independentèr à defuncto, Vel quià ſibi expreſsè ſtipulatum ſit, Vel quià ius redimendi pertineat ad fideicommiſſum, & præſcriptio prætendatur inducta ex tricennali negligentia hæredis grauati vel prædeceſſoris fideicommiſſarij,cum ſimilibus, Tunc enim quamuis in ſucceſſore principalitèr ex perſona & iure proprio veniente concurrat etiàm accidentalitèr qualitas hæreditaria prædeceſſoris, non tamèn ſibi obſtat lapſus temporis, quià licèt hæres iuxtà magis communem & receptam ſententiam teneatur habere ratum factum ſui auctoris etiàm in iuribus ex perſona propria cõpetentibus, quatenus vires hæreditariæ ſuppetant, vt reprobata ſententia *Grammatici dec.*93.verius firmant.*Franch.dec.* 83.*&* 1538.,*Buratt.& add. deciſ.*154.*&*

8 *cæteri cumulati per Rot. in Auenionen.Saluiani* 112. *&* 227. *par.* 11. *rec*; *Romana reſidui dotis* 11. *Decembris* 1658. *&* 5. *Iunij* 1660.*coràm Cerro*, *& in alijs frequentèr*, quià videtur hodiè concluſio plana, Nihilominùs id rectè procedit, quotiès agitur de facto poſitiuo defuncti, de quo præſtanda ſit euictio, ſeù quod fidei violationem contineret iuxtà terminos *text. in l.cum à matre C. de rei vendic.*, *& l.vindicantem ff.de euict. cum ibi not*; & ſic ex regula, *vt quem de euictione tenet actio*, *eumdem agentem repellat exceptio*, Id verò adaptabile non erat iſtis terminis in quibus agebatur ſolùm de defuncti negligentia, de qua nulla præſtanda eſt euictio, nequè ex ea fidei violatio, vel aliqua indemnitatis actio reſultabat, et conſequentèr rectè ſucceſſor quamuis prædeceſſori hæres ius ſuum exercere poteſt.

Secùs autèm vbi hæres venit dependentèr, & conſequutiuè à iuribus & perſona defuncti, quià tunc vnam eamdemque perſonam repræſentare & conſtituere dicitur, proindèque præſcriptio cum defuncto cœpta in ipſum continuat, non obſtante expreſſa ſtipulatione pro hęredibus, quià hæc ſolùm continet expreſſionem eius quod tacitè ineſt, atque hæredes contemplati non ſunt ex perſona propria, ſed genericè tanquàm continuantes illam defuncti *Mantic. de tacit. lib.* 4. *tit.* 32.*ſub num.*13.*Hodiern. ad Surd. dec.* 2. *ex gloſ. in l.* 2. verbo *Jui hæredes C. de pact. inter empt. & vend.*Ideoq;eram in voto principalitèr inſiſtendum eſſe in altero fundamento reſtitutionis in integrum vtpotè iuridico,rationabili & per Rotam aliàs canonizato *apud Duran.* & in alijs allegatis, præſertim de recenti *in dicta Meleuitana coràm Celſo & Veroſpio* atq;iuxtà votum diſputata cauſa prodijt reſolutio ſub prædicta *die* 18.*Iunij* 1657. *coràm Priolo*, vt conſtat ex deciſione deſuper edita.

Et licèt ab huiuſmodi reſolutione fuerit receſſum *ſub die* 7.*Iunij* 1658.coràm eodem, atque hæc vltima reſolutio ſæpius, confirmata fuerit, Attamen non receſſit *Rota* à dicta iuris propoſitione ſupèr competentia reſtitutionis in integrum,quam potiùs ſemper approbauit, ſed cauſæ receſſus prouenit ex præſuppoſita deficiente qualitate hæreditaria in actrice, quod motiuum licèt verè nõ ſubſiſteret, nam clarè docebatur de contrario, fuit tamèn ſemper admiſſum forsàn pro colore, quià in effectu tractu temporis detectum fuit,litem ſub nomine actricis ſuſcitatam eſſe ad commodum & vtilitatem eiuſdem cauſæ patroni, itaùt malè oleret & calumniæ ſpeciem ex facti circumſtantijs ſaperet,vndè propterèà non ſemper mirari

rari debemus, ſi quandoque prætèr ſpem vel opinionem prodeunt à magnis Tribunalibus reſolutiones ex motiuis defenſoribus omninò ignotis.

Cumque idem cauſæ Patronus rem propriam agendo (me tamen ignorante) non acquieſceret, vltrà iàm dictum congruentiæ motiuum, ex alio eidem inſinuabam debere acquieſcere, ob ceſſantem ſcilicet litis effectum, qualis conſiſtebat in ſpe lucri exindè aſſequendi ob eiuſdem domus intrinſecum notabile
9 augmentum, vndè ſperabat ſoluto prætio in contractum deducto, domum longè maioris valoris obtinere; Hanc etenim ſpem dicebam eſſe vanam, itaùt inanis remaneret victoria, quià licèt venditor iuxtà legem conuentionis reſtituendo acceptum pretium ad rei ſuæ retractum admittatur *ad text. in l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. cum concordan. plenè deductis in dicta Meleuitana coràm Celſo & Veruſpio*, itaùt concurrente rei venditæ augmento intrinſeco, illud de ſtricta iuris cenſura vtpotè dominij ſequela & rei inhærens ſpectare deberet ad redimentem, ad quem per quamdam retrotractionem, àc poſtliminij ſpeciē antiquum dominium tanquàm à ſomno potiùs quàm à morte excitatum reuerti dicitur, vndè propterea reſultat ipſo iure reſoluta manere omnia onera & vincula medio tempore per emptorem cōtracta, perindè ac ſi iſte nunquàm poſſediſſet.

Nihilominùs de æquitate receptum eſt, per venditorem offerendum eſſe pretium dicti augmēti intrinſeci, quod proindè ad emptoris commodum cedere debet, quæ æquitas ſummam habet rationem deductam ex inæqualitate circà pacti exercitium concurrens intèr emptorem & venditorem, quod ſcilicèt venditor poteſt quandocumque ſibi vidēbitur huiuſmodi pactū exercere, emptor autèm eū inuitum ad id cogere nō poteſt, vndè reſultaret inæqualitas, quod in caſu deteriorationis venditor nunquā pactum exerceret, è conuerſò illo vteretur in caſu augmenti, et ſic emptor eſſet ſemper in damno abſquè ſpe lucri, èconuerſò autèm venditor in ſolo lucro abſque periculo damni, quod iure ferendum non eſt, proùt in ſpecie ità firmant *Theſaur. dec. 140. Maſtrill. dec. 201. Barbat. de aſſiſten. glo. ſ. 2. num. 115.*, qui alios adducunt, et in ſimilibus terminis iuris offerendi ſecundo creditori competentis aduersùs primum, ſeù etiàm retractus vicino competentis aduerſus alterum. *Morott. de iure offer. num. 69. & ſeqq. Amendol. ad Franch. dec. 64. num. 8. & 9. Rouit. deciſ. 24. num. 18. Merlin. controu. 93. num. 11. vol. 1*; et videtur de iuris mēte ſeù ratione veriſſimum ex iam dicta irrefragabili ratione, vt non ſemèl dō hoc pro veritate interrogatus de iure reſpondi, ac etiàm in iudicio vidi practicari, et habetur præſertim deductum *in Romana ſeù Ianuen. prò Cattaneis cum Coſta ſub tit. de emptione venditione & alibi.*

ROMANA CASTRORVM

PRO

HÆREDIBVS CARDINALIS DE BALNEO

CVM

BARONE IOSEPHO MATTHEIO.

Caſus ſopitus per concordiam.

De retractu conuentionali ſeù iure prælationis conceſſo emptori rei venditæ cum pacto de retrouendendo, quatenùs alteri venderetur, An competat, vbi venditor alteri cedit ipſū ius redimendi, quod ſcilicèt in iſto primus emptor præferri debeat.

Et quatenùs prælatio intraret in caſu ſimplicis ceſſionis vel venditionis, an intret vbi tale ius cederetur ex cauſa tranſactionis.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Retractus competens in venditione rei non competit in ceſſione iuris redimendi ipſam rem, & n.4.*
3 *An retractus competat in alienatione, quæ fit per viam tranſactionis, & num. 8.*
4 *An pactum ſuper prælatione in emptione rei competat in venditione iuris redimendi rem.*
5 *Subſtantia voluntatis potius attendenda eſt, quàm cortex & figura verborum.*
6 *Quod idem ſit res, ac ius redimendi ipſam rem.*
7 *Declaratur concluſio, de qua numer. 2., vt procedat in retractu legali.*
8 *Declaratur concluſio, de qua n.3.*
9 *Obtinens rem per viam tranſactionis non dicitur obtinere iure nouo, ſed antiquo.*

DISC. LXXXVIII.

1 IOANNES Corradus Vrſinus Dominus Caſtrorũ Turris Vrſinæ, Foleæ, & Colleſtatti in Sabinis, hæredem cum perpetuo deſcẽſiuo fideicommiſſo inſtituit Vicinum Vrſinum filium, ex quo fuit ſuperſtes Corradinus, qui moriens in teſtamento hæredem inſtituit Horatium filium, cui ſine filijs morienti ſubſtituit Ioſephum de Mattheis.

Horatius tàm pro ſuo, quàm dictorũ maiorum ære alieno diſſoluendo, præuia facultate Apoſtolica cum dictorum fideicommiſſorum dérogatione, caſtra prædicta vendidit pretio ſcutor. 26. m. Cardinali de Balneo cum iure redimendi infrà quindecim annos, pacto adiecto, quod ſi dicto termino durante caſtra prædicta alijs vendi contingeret, deberet dictus emptor pro eodem pretio præferri.

Facto caſu dictæ ſubſtitutionis per mortem Horatij ſine filijs ad fauorem dicti Ioſephi, ab iſto inſtitutum fuit iudicium immiſſionis ad bona Corradini contrà Martium Vrſinum dicti Horatij hæredem, atque in ipſo litis initio deuentum eſt ad concordiam, per quam Martius Ioſepho pro quibuſcumq; eius prætenſionibus dedit quoddam caſtrũ proprium nuncupatum *Montenerij*, ac ius redimendi dicta tria caſtra valutatũ pro ſcutis 5.m., declaratione adiecta, quod valutatio prædita intelligeretur facta quatenùs dictum ius eſſet ineffi-cax, ſiuè quod Cardinalis empto pactum prælationis exercere poſſet.

In vim huius ceſſionis Ioſeph iudiciũ inſtituit coram A. C. contrà dicti Cardinalis defuncti hæredes, inter quos erat Marchio frater tunc apud Regem Galliarum Sedis Apoſtolicæ Nuntius poſtmodùm etiam Cardinalis pro dictorum caſtrorum redemptione, ſed oppoſita prælatione cum oblatione dictorum ſcutorum 5.m. pro quibus dictum ius redimendi ab actore quæſitum fuerat, orta eſt controuerſia ſuper dictæ prælationis competentia per actorem duplici medio negata.

Primò nempè ex concluſione, quod retractus competens in venditione rei
2 non competit in ceſſione iuris redimendi ipſam rem cum pacto de retrouendendo, itaùt rei emptor & poſſeſſor non poſſit de huiuſmodi prælatione opponere, ad quod probandum ex parte actoris allegabantur *Decian. conſ. 69. lib. 4. Piſanell. in conſuetud. Neap. incipien. Si quis emit verſ. ſumpta occaſione fol. 333, & deciſiones Rotæ 502, & 547. par. 2. recent. & Rom. prælationis 16. Februarij 1618. coram Sacrato.*

Et ſecundò, quod vbi etiam prælatio intraret, quoties ageretur de eiuſdem
3 iuris venditione, ſeu alia voluntaria ceſſione, adhùc tamen ceſſaret, dum ceſſio prodijt per viam tranſactionis, in qua ducto argumento à diſpoſitione *textus in l. finali C. de litigioſis*, locum non habet ille retractus legalis vel conuentionalis, qui aliàs in venditione ſeù alia æquipollenti voluntaria alienatione cõpeteret, ad quod probandum adducebatur in ſpecie deciſio Rotæ *in Mediolanen. emphyteuſis ſeù bonorum 4. Aprilis 1641. & 27. Iunij 1642. coram Peutingero*, Et generaliter, quod ius congrui

Ren-

ſeù retractus non competat in tranſactione *Affl. de iur. prothomiſ. §. tertio notabili 10. num. 24. vbi Rummus in addit. Rendel. eodem tract. verſ. ex tranſactione Tiraquell. de retract. lign. §. 1. gl. 14. num. 60. cum ſeqq.*

Pro reis conuentis ego ſcribens, quatenùs pertinet ad primum punctum, an ſcilicèt ius prælationis ex pacto competens emptori rei cum iure redimēdi vbi ipſa res alteri venderetur, competat etiā in venditione ſeù ceſſione ipſius iuris
4 redimendi, adducebam indiuidualem auctoritatem, quæ in materia videtur vnica *Menoch. conſ. 623*, vbi examinata iſta quæſtione in ſpecie, per plura fundamenta, quæ ibi videri poſſunt nè aliena d. tranſcribantur, concludit pro emptore, atq; hanc ſententiam cum ſenſu etiam veritatis dicebam videri omninò iuridicam, quia cum hoc prælationis pactum reſtrictum ſit ad tempus durantis iuris redimendi, quo pendente ipſa caſtra erant penès emptorem & de eius pleno dominio, ex recepta concluſione, quod emptor cum pacto de retrouendēdo interim dicitur verè & perfectè dominus, quamuis eius dominium eſſet reſolutioni ſubiectum, *Affl. de iur. prothom. §. 3. n. 2. cum ſeqq. Tiraquell. de retr. conuent. §. 2. gl. vnic. in princip. Gratian. diſcept. 526. num. 54. Buratt. dec. 677. num. 1*; ſequitur exindè quod venditor hoc medio tempore non poteſt vendere ipſa caſtra tanquam aliena, ſed venditio, & ſucceſſiuè pactum non eſt verificabile niſi in ceſſione dicti iuris redimendi, per quod bona vendita in extraneas manus contrà legem conuentionis ità tranſeant.

Ideòq; nè pactum remaneat eluſorium, de hac alienatione intelligendū venit, cū iſtam conſtare videatur eſſe ſubſtantiam voluntatis partium, in qua ſuper pacto-
6 rum & conuentionum intelligentia inſiſtendum eſt, non autem ſuper cortice & figura verborum *Mantic. de tacit. lib. 2. tit. 7. num. 1. cum ſeqq. & 18. & de conie. Flur. lib. 3. tit. 3. num. 9. Merlin. dec. 692. num. 46. cum ſeqq. Rota in Romana fideiuſſionis 24. Maij 1660. coram Verſpio, & in alijs.* Non ſunt enim impoſitæ leges verbis ſed rebus, vt benè dicit textus *in l. finali Cod. de vſuris*, ideòque fatua ſemper reputanda eſt iudaica inſiſtentia ſuper rigore litteræ & formalitate verborum, quoties ex facti circumſtantijs diuerſam eſſe conſtat ſubſtantiā diſponentium vel contrahentium voluntatis.

Quodque idem ſit diſpoſitio de iure redimendi rem, ac diſpoſitio de ipſa re,
6 itaùt hæc ſit differentia merè verbalis, vltrà dictam auctoritatem *Menoch. dicto conſil. 623.*, adducebam eumdem *Menoch. conſil. 1147. num. 26. Pariſ. conſil. 83. lib. 3*, vbi etiam latè probat, vt idem ſit de iure redimendi, ac de ipſa re *Marcian. diſputat. 98. numer. 27. & per totum Giurb. deciſ. 84. numer. 14*, vbi in ſpecie, quod idem eſt legare ius luendi, ac legare ipſam rem *Amat. var. reſolut. 19. num. 11*, vbi quod ceſſio iuris luendi importat ceſſionem ipſius rei, et confert regula generalis, vt quod de vno diſponitur, procedat etiam in altero, per quod ad idem peruenitur *Cephal. conſil. 460. numer. 26. Caſanatt. conſ. 10. num. 193.*

Et ad auctoritates in contrarium deductas reſpondebam, illas, præſertim
7 verò Rotæ deciſiones loqui in retractu legali competente ex lege generali, ideòque rectè verificabili in vera, & propria alienatione ipſius rei, quia tanquam ius odioſum, & exorbitans extendendum non eſt de caſu ad caſum, et vltrà quam loquitur, dum ſuam operationem facere poteſt, itaùt non remaneat inane; *Decianus* autem, licèt conſulentium more plura non ſubſiſtentia ad ornatum cumulet, in ſua facti ſpecie loquitur de alienatione facta iudicis auctoritate, & ſubhaſta, in qua retractus legalis ex forte veriori ſententia non competit, ſecùs autem vbi agitur de conuentionali non aliàs verificabili, & cui ex facti circumſtantijs clara ſubſtantia voluntatis partium aſſiſtit.

Iudex quoàd iſtud primum fundamētum in hanc partem inclinabat, eumdemque ſenſum circà hoc motiuum habuit concorditèr Signatura, Tum ex dictis indiuidualibus auctoritatibus, Tum etiam ex viua ratione id ſuadente; Difficultatem tamèn idem iudex habuit in altero motiuo, quod hæc ceſſio non eſſet per viam vēditionis, ſeù voluntariæ alienationis, ſed per viam trānſactionis iuxtà auctoritates ſuperius allegatas, atque ex

hoc

hoc fundamento pro iuris redimendi competentia fauore actoris decreuit, sed adita Signatura hæc ex infrà dicendis difficultatem habuit contrà decretum, vndè commisit causam appellationis in Rota ad vtrumque, quæ commissio occasionem dedit satis honestæ concordiæ, cum qua præsens controuersia finem habuit, quia pars castrorum, nempè Turris Vrsinæ & Colleſtat dimissa fuit actori, alia pars fortè melior remāsit dictis Hæredibus, istis postmodùm, satis eorum conditione meliorata, eam liberè alteri vendentibus.

Quatenùs igitur ad hoc motiuū pertinet, veram admittebam conclusionem, quod retractus siuè legalis siuè conuentionalis competens in casu venditionis, 8 vel æquipollentis voluntariæ alienationis locum non habeat in transactione, vtpotè continente speciem alienationis necessariæ; Verùm iuxtà clarum sensum eorumdem *Tiraq.*, *Affl.* & aliorum super huiusmodi conclusione superius allegatorum, & melius *glos. in d.l. finali C. de litigiosis verb. transactionis*, id procedere dicebam vbi lis esset super ipsa re quam ille, qui litem mouet aliquo dato, vel dimisso per transactionem obtineret, quia tunc dicitur potiùs dimissio necessaria resultans ex iure competēte ei, qui litem mouit; Obtinens enim aliquid iure trāsactionis non dicitur obtinere iure nouo, & per viam nouæ acquisitionis dominij, sed iure primæuo & antiquo, itaùt 9 trāsactio nil aliud in proposito operetur nisi remotionem obstaculi, seù dubietatis ex litis euentu resultantis *ad text. in l. pro fundo C. de transact. vbi Bart. num. 3. Castr. n. 7. Suarez alleg. 19. n. 19. Menoch. conſ. 381. num. 2. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 9. num. 22. in fin. vbi Add. Rot. deciſ. 306. num. 6. par. 5. rec. Romana Caſalis 18. Iunij 1660. Cerro.*

Secùs autem vbi super re data nulla vertebatur lis, neque obtinens aliquod ius seù prætensionem in ea habebat, qualis erat casus, quia castra nō erant in hæreditate Corradini, qui vltimum fideicommissum ordinauerat, sed spectabant ad Horatium iure proprio in vim antiqui fideicommissi vt suprà per Ioannem Corradum ordinati, vndè dicti Horatij hæres dando castrum proprium, & dictum ius, quod pariter erat proprium, ità pretio mediāte emerunt à substituto prætensiones in bonis testatoris competētes, atq; pro dicto pretio tot bona propria dederunt insolutum, ideòq; plures contractus ità occultabantur, et sic in ordine ad dictum ius, illud ab actore obtineri non dicebatur iure dimissionis per transactionem, sed iure emptionis & venditionis, seù dationis in solutum pro credito ex alia causa in vim concordiæ constituto.

Istam tamen responsionem reputabā de iure veram & solidam ob dictam circumstantiam valutationis pretij scutorū 5. m., quæ Ioseph obtinere voluit, quatenùs dictum ius redimendi effectum sortiri non posset, quasi quod suum ius percuteret solum interesse burſale in dicta summa per possessorē soluenda; Secus autem si simpliciter in vim transactionis dictum ius redimendi tāquàm nuda species cessum esset, tunc enim non leuem habuissem difficultatem, quia licèt illud actor non obtineret iure dimissionis & antiqui dominij, cum ad huiusmodi castra nullum ius haberet, sed loco aliorum bonorum fideicommissariorum, quæ dimittebat, Nihilominùs tali casu esset species permutationis, in qua retractus non intrat ex clara ratione affectionis per transigentem habitæ, quia fortè voluntas obtinendi ista castra illum induxit ad transactionem aliàs non faciendam, et quia retrahens dare non potest illam eamdem speciem, cuius intuitu contractum est, et quæ est vera ratio, quarè in permutatione locum non habet retractus, *vt in Viterbien. diſc. 73. & alijs hoc eod. titulo*; ideoque obseruabam in hac facti circumstantia residere punctū causæ, àn scilicèt principaliter impulsiua causa transactionis fuerit motiuum affectionis, ità mediante hoc iure redimendi habendi castra, vel solùm interesse burſale pro dicta quantitate.

INDEX
RERVM NOTABILIVM,

Quæ continentur ſub titulo de Seruitutibus, vſufructu, & vtroque retractu.

A

Buſus eſt magis doctrinas, quàm rationes attendere, diſc. 76. num. 14.

ACTIO

Quem de euictione tenet eumdem repellit agentem exceptio, diſc. 87. num. 21.

Nulla actio ex negligentia defuncti, atque ex fidei violatione contra hæredem reſultat, ibid. nu. 23.

Secus vbi hæres venit dependenter & conſequutiuè à iuribus ex perſona defuncti, ibid. num. 24.

Per electionem vnius actionis non cenſetur alteri renunciatum, diſcurſ. 75. numer. 20.

Limita ſecus ſi inter ſe ſint incompatibiles, atq; ab eadem radice deriuantes, ibid. num. 21.

Exemplificatio, ibid. nu. 22.

ACTA

Inter alios facta aliis non præiudicant, diſc. 29. num. 19.

Limita procedere quando adducuntur pro vna concludenti probatione & adminiculis non ſuffulta, ſecus ſi deducuntur tanquam vnum ex adminiculis, ibidem num. 20.

Probant tamen poſſeſſionem, ibidem numer. 22.

ACTVS

In quibus plures ſpecies participare poteſt, attenda eſt qualitas præponderans, ex qua influitur in totum actum, diſcur. 73. num. 12.

In actibus inter viuos ſuperflua cenſenda non ſunt, quæ melioris declarationis gratia ponuntur, diſc. 8. n. 4.

Actus gerens, ad quos cogi poteſt dicitur *De Seruit.* neceſſariè, licet voluntariè facere, diſc. 75. num. 15.

ACQVISITIO

Litteratorum ſudoribus facta, ſequuta morte ab eorum hæredibus, vt fatalitas expoſcit, breui diſſipatur, diſc. 74. num. 1.

Turpius acquiritur quàm non ammittitur, diſc. 82. num. 22.

ADVOCATVS

Ob infelicitatem dicendi modò album modò nigrum iuxtà cauſarum contingentiam ait, diſc. 43. num 31.

Aduocati iuuenibus non ità de facili creditur, diſcur. 35. num. 29.

Aduocatus conſulens in materia ædificationis, quid conſiderare debeat, diſc. 5. num. 28.

ADMINICVLVM

Adminicula in ambiguis ſunt perpetuò attendenda, diſc. 2. num. 18.

Quæ ſingula non proſunt inſimul collecta iuuant, ibid. nu. 13. & 17.

Ex quibus deducantur, ibid. n. 19.

Quæ ſint in materia ſeruitutis, diſcurſ. 9. num. 11 13. & ſeqq.

Quæ debent attendi, ibid. n 17.

Adminicula in materia conceſſionis aquarum, diſcur. 29. num. 23. 24. & ſeqq.

Proximiora magis probationem faciunt, diſcur. 5 num. 19.

De regula in deſumendis, diſc. 85. num. 11.

Quod iudicis arbitrio ſint ponderanda, diſ. 3. num. 11.

AER

De quibus aeribus loquatur, *l. fin. §. fin. C. de ſeruit.* diſc. 13. num. 17.

Tex. in l. fin. ff. fin. regund. eſt præiudicialis aeris ſalubritati, diſcur. 15. num. 7.

An ædificio alterius impediatur aer mo-

nialibus, in diſcreto Superiorũ arbitrio repoſitum eſt, diſc.19. num.8.

AFFECTIO

Inter teſtatorem et vxoris coniunctos probatur per teſtem rationem reddentem, diſc.64. num.6.& 8.

AFFIDARE

An Dominus habens in aliquo territorio ius iuriſdictionale habeat ius affidandi animalia exterorum, diſcurſ.36. num.9. 10. & 11.

Communitas affidare poteſt in prædijs ciuium animalia exterorum ob carentiam illorum ciuium, diſc.38. num.8.

AFFICTVARIVS

Geſta ab affictuario non præiudicant domino ignoranti, diſc.25.num.5.

Seruitutem imponere non poteſt in fundo abſente & ignorante domino, ibidem num.6.

AGENS

Aliud eſt agere de non vſu initiatiuo aliud de non vſu deſtructiuo & declaratur, diſc.1. num.19.

AGNITIO LEGATI

Legatum non in totum agnitum an reliquum ammittatur, diſc.48. num.34.

ALIENATIO

Alienari poteſt fundus ſeruiens dummodo ſeruitus non impediatur, diſcurſ.65. num.2.& 12.

Neque ex mutatione perſonæ eius conditio fit deterior, ibid.nu.4.

Secus vbi agitur de Hoſpitio & ratio, ibidem nu.6.

Alienatio bonorum Eccleſiæ eſt nulla, itaut neque abdicat poſſeſſionem, diſc.74. num.10.

Quando facta eſt ad vitam ſubſtinetur, ibidem num.11.

Vid. remiſſiuè vſusfructus, proprietarius,& teſtator.

ALIMENTA

Relictis alimentis vxori viduæ in domo ipſius teſtatoris cum hæredibus ſi ex cauſa honeſtatis, vel alio motiuo non conueniat vxorem ea recipere ab hæredibus in eadem domo, licitè iudicium teſtatoris ſperni poteſt, diſc.66. n. 11.

AMPLIATIO

An pro amplianda Eccleſia competat retractus, *Vid.* Retractus.

Pro ampliando Atrio, vel Platea ante palatium Epiſcopale competit remedium, *ſi quis ſepulchrum*, diſc.83.n.2.

Ratio, num.3.ibidem.

Intelligendum eſſe de ampliatione neceſſaria non luxuriosa, ibid.nu.4.

ANIMALIA

Vide Ciues, & Iuſpaſcendi.

APPARTAMENTVM

Poſſidens eiuſdem domus plura appartamenta an dicatur adeſſe conſortium, diſc.10.num.8.diſc.70.num.42.

APPELLATIO

An à ſententia prouiſionali detur ſuſpenſiua, diſc.5. num.3.

APPELLATIONE DOMORVM

Appellatione domorum Eccleſiæ, quæ veniant ad effectum exemptionis, diſc.83. num.21.

AQVA

Dominus fundi ſuperioris poteſt aquam in eius fundum ingreſſam æmulatione ceſſante, pro libito, etiam in præiudicium fundi inferioris diuertere, diſc.25.nu.1. diſc.33. num.5.

Amplia licèt longiſſimo tempore in fundum inferiorem aqua fluxerit, diſc.25. num.2.& diſc.33. num.5.

Ratio, ibid.n.3.& diſc.33. nu.5.

Limita ſecus ſi aqua à ſuperiori fundo ad inferiorem per opus manufactum ducatur, diſc.25. num.4.

Sublimita ac etiam ſi opus fuerit ſumptibus fundi dominantis in fundo ſeruiente confectum,& ratio, diſcur.25. num. 10. & 11.

Alia limitatio, ibid.nu.12.

Mutatio loci aquæ ducendæ non alterat ſubſtantiam conſiſtentem in ipſa aqua, ibid.nu.15 & 17.

Aqua licèt aliunde proueniat in fundo, eo ipſo quod ingreditur foſſam magnam fit illius domini, diſc.26. num.1.

Et de illa diſponere liberè poteſt, ibidem num.2.

Poteſt etiam illam ad libitum, ſeù alijs vſibus applicare, ibid.nu.3.

Aquæ decurſus iure naturali non inducit ſeruitutem, ibid.n.5.

Aquæ vſus qualiter neceſſarius probetur, ibid.num.9.

Antiquæ obſeruantiæ ſtandum eſt, ibidem num.10.

Quod opus manufactum aquæ ſeruitutem inducat probandum eſt, diſc.27.n.1.

Ex poſſeſſione vnius aquæ non infertur ad aliam, ibid.num.2.

Aqua parua quando vicino ex altera maio-

ri exuberanti neceſſaria non eſt, & altero vicino ſatis vtilis ſoluto pretio ex iudicis officio concedenda eſt, ibidem num. 7.

Aquæ vſus negari non poteſt, dum lis pendet facta obligatione de ſoluendo pretium in caſum ſuccumbentiæ, ibidem num. 8.

In diuiſione aquæ æſtiuæ ab hyemali ſtandum eſt obſeruantiæ antiquæ conſuetudinis, diſc. 28. num. 1.

In diuiſione aquæ facienda ſeruanda eſt conſuetudo, ibid. n. 3. & 15.

Et attendenda eſt *l. manifeſtè C. de ſeruitut.* ibid. n. 14.

Ius aquæ ex domini conceſſione quæritur, ibid. num. 16.

Et etiam ex immemorabili poſſeſſione, ibid. n. 17.

Dominus concedens aquam vni non poteſt deindè alteri concedere, licèt ius aquæ ducendæ pluribus concedi poſſit, ibidē num. 19.

Limita dummodo ſecunda conceſſio non præiudicet priori, ibid. nu. 20.

Aqua illius eſt in cuius territorio naſcitur, diſc. 29. num. 1.

Ceſſante opere manufacto aquam, in cuius prædio naſcitur dominus illius ad ſui libitum diuertere poteſt, ibid. nu. 2., diſc. 31. num. 1., & diſc. 33. nu. 5.

Amplia licèt per mille annos ad aliorum vſum deſeruierit, d. 29. nu. 3. & diſc. 31. num. 2.

Limita quod diuerti non poſſit in præiudicium vſus publici, diſc. 31. num. 8.

De opinione contra limitationem, & auctoritatibus, ibid. n. 9. 10. 11. & ſeqq. & diſc. 33. num. 6.

In quibus terminis loquatur *Theſaur. iun. in Addit. ad Patrem in deciſ.* 245. diſcur. 31. num. 11.

Ad effectum vt aqua diuerti non poſſit à Domino neceſſe eſt damnum publicum ſit notabile ibid. num. 12. & 14.

Vide Manutentio.

Conceſſa aqua, an in totum vel in parte cenſeatur conceſſa diſc. 29. nu. 10.

Declaratio, ibid. num. 11.

Coniecturæ, & præſumptiones, ibidem num. 14.

Conceſſio vſus aquæ intelligitur vltra vsū proprium, ibid. num. 15.

In conceſſione aquarum quid contineatur, ibid. num. 23. & ſeqq.

De Seruit.

Aqua diuerti non poteſt in præiudicium inferioris molendini, diſc. 30. num. 3.

Limita quatenus agitur de flumine publico, et ea habeatur de licentia ſuperioris, ibid. num. 4.

Sublimita, & ſi præiudicium ſit reale, ibid. num. 5.

Secus ſi agatur de præiudicio accidentali, ibid. num. 6.

Et non haberi in conſideratione, niſi agatur de flumine priuato, ibid. nu. 7.

Quomodo intelligatur *Bart. in l. non modus C. de ſeruit. & aqua*, ibid. n. 8.

Diſtinguuntur ſpecies præiudiciorum, ibid. num. 9.

Aquæ ſeruitus acquiritur ex conuentione, vltima voluntate, & alijs modis, de quibus diſc. 31. num. 4 & 5.

Ad hoc vt opus manufactum aquæ ſeruitutem inducat duo copulatiuè concurrere debent, ibid. n. 6. & 7.

In aquarum naturalem decurſum non cadit præſcriptio, diſc. 33. num. 3.

Aqua diuerti non poteſt poſt ſpatium 65. annorum, & vltra precariò poſſeſſa, quando alicui magnum incommodum atque iniuria inferretur, diſcurſu 34. num. 13.

Amplia præſertim, quando ex inde reuocantis vtilitas vlla reſultat, ibid. n. 14.

Sententia lata ſuper aquarum vſu eſt attendenda, diſc. 26. n. 4.

ARBITRIVM

Intrat quando res eſt potius facti quàm iuris, diſc. 6. nu. 10.

Regulari debet ex facti circumſtantijs, ibidem num. 11.

Locus eſt arbitrio diſcordantibus peritis, ibid. n. 12.

Et quando ex vtraque parte adſunt vrgentia iura, ibid. n. 34.

Vide Iudex.

ARCHITETTVRA

De eius regulis, diſc. 2. num. 20.

ATTENTARE

Aedificans non obſtante nunciatione noui operis attentare dicitur, d. 7. num. 17.

AVCTORITAS

Illa attendi debet, quæ indiuidualis, & abſquè contradictione eſt non curatis ſimilibus, diſcur. 65. num. 8.

Quando non habentur auctoritates, ac iuridicæ propoſitiones naturali ratione, & vſu communi vtitur, diſc. 67. nu. 4.

Auctoritas Calepini, & aliorum auctorum

in iure probant, disc. 82. num. 12.

AVGMENTVM

Intrinsecum in materia Retractus retrouēditionis, & ius offerendi, quando offerri debeat, *Vide* Retrahens, Retrouenditio, & Ius offerendi.

ARGVMENTVM

In claris non licet argumentari, discur. 4. num. 15.

Eadem est ratio *partis* quoad partem, quæ de toto, quoad totum, discursu 36. num. 29.

ASPECTVS MARIS

Vide Ædificare.

AXIOMA

Turpius acquiritur quàm non ammittitur, disc. 82. num. 22.

B

BENEFACTOR

DEbetur in Ecclesia Benefactori aliqua honorificentia, disc. 16. num. 9.

BENEPLACITVM APOSTOLICVM

Requiritur in alienatione bonorum Ecclesiæ, disc. 74. n. 10.

In locatione vltra triennium, num. 8. ibidem.

BANNIMENTVM

Strictè intelligendum est, & quod in eo non est expressum habetur pro omisso, disc. 46. num. 3.

An satisfactum bannimento dicatur, ac semel fuerint factæ diligentiæ, vel sint reiterandæ, ibid. nu. 4.

Declaratio, ibid. n. 5.

Bannimentum de expurgando proprio territorio intelligendum est de illis casibus in quibus de facili consuli potest, & non de inopinatis, ibid. nu. 6. & 7.

BANNITVS

Recipere bannitum non dicitur ille per cuius prædium, vel locum in numerosa quantitate irruit, & transit quamuis ibi victualia sumat, & moretur, discur. 26. num. 9.

BANNITA SEV DEFENSA

An fieri possit à Communitate de consensu Ciuium dissentiente Barone, & in eius præiudicio, disc. 36. num. 6. & 7.

Quilibet in suo bannitam facere potest, ibidem num. 31.

Baro potest discretè, & moderatè pro suis animalibus bannitam facere, ibidem num. 39.

Limita dummodo non impediatur vsus Ciuium, ibid. num. 40.

Amplia, nequè præiudicare debet seruituti iuris pascendi alteri debitæ, ibidem num. 41.

Defensa seù bannita fieri non permittitur, discur. 37. num. 12.

Priuatus defensam seù reseruam facere potest in proprios fundos ad effectum custodiendi herbas, discur. 38. num. 10., & 12.

In Apulia & alijs Regionibus vulgò *Mezzana* dicitur, ibid. nu. 13.

Conceditur fieri pro bouibus aratrarijs, & fauore agricolturæ, ibid. num. 14., & disc. 41. n. 19.

Communitas potest in aliquam territorij partem reseruare pascua publica suadente vtilitate, vt consulatur publicis necessitatibus, ibid. num. 18., & discur. 43. num. 2.

A Communitate fieri non potest in præiudicium Ciuium, disc. 38. num. 1.

Fieri potest in proprios fundos ad effectum custodiendi herbam, ibidem num. 10.

Ampliatio, num. 11.

Subampliatio, ibid. n. 14.

Communitas bānitam facere potest in territorio, & pascuum vendere, & pretium in onerum solutione conuertere, discur. 43. num. 2.

BONA

Quæ spectent ad Communitatem cum eorum distinctione, discur. 43. num. 19. & 20.

In quibus Ciues non habeant ius ciuicum, ibid. num. 28.

Emphyteutica etiā fideicommissaria non cadunt in legatum vsufructus, nisi aliter de mente Testatoris probetur, disc. 48. num. 1. & 2.

Quæ dicantur mobilia solidæ materiæ, quæ vsu non consumuntur, disc. 54. n. 15.

In bonis à Principe donatis filio nō acquiritur vsusfructus Patri, disc. 60. n. 13.

An per filiumfamil. acquiratur vsusfructus Patri in bonis iurisdictionalibus, ibid. num. 21. & 23.

Bonis per filiumfamil. intuitu patris acquisitis tam proprietas, quā vsusfructus eidem patri debetur, & quare, disc. 61. n. 48. & 52.

Bona Clerici, *Vid.* Clericus.
Bona Eccleſiæ dicuntùr nullius, & neminem habent poſſeſſorem, & dicuntur publica, diſc.68. num.27. & 28.
Vid. Vſusfructus.
Bona per Communitatem poſſeſſa dicuntur eſſe de dominio priuatorum, diſc. 68. num. 29.
Bona iuriſdictionalia poſſidens dicitur Baro in Statu Eccleſiaſtico, diſc.60. n. 22. & 25.

BARO

Etiam volens ius tertij tollere non poteſt, diſc.28. num. 25.
Baro nullum habens territorij dominium habet tamen ius paſcendi, diſcurſu 36. num. 4.
Quomodo regulari debeat, ibid. n. 6.
Baro eſt primus Ciuis, ibid. n. 5.
An Barone contradicente Communitas de conſenſu ciuium, & incolarum poſſit bannitas in territorio facere, ibidem num. 7.
Baro ad hoc vt acquirat paſcuorum dominium priuatiuè ad dominos prædiorum requiritur immemorabilis, ibid. n.12.
Limita niſi aſſiſteret regionis conſuetudo aliter diſponens, ibid. n. 13.
In ſtatu Eccleſiaſtico mala præſumptio vſurpationis in Baronibus nō datur, ibidem num.16.
In quibus terminis loquatur *Capobl. de baron. tom. 1. pragm.12. nu. 28. cum ſeqq. Nouar. de grauamin. vaſallorum par. 1. grauam. 27. cum ſeqq.*, ibid.num.19.
Baro in Regno Neapolitano habet ſolum ius feudi,& Baroniæ, atquè dominium territoriale, ibid. num. 22.
Habet ſolùm dominium plenum, & vtile in prædia, & eius bona adinſtar priuati, ibid. num.23.
Herba, quæ naſcitur in bonis Baronis eiuſdem eſt, ibid.n.24.
Niſi aliter titulo, ſeù præſcriptione immemorabili probetur, ibid. nu.25.
Baro habens in territorio vniuerſale dominium tenetur concedere paſcua ciuibus, et incolis, ibid. n.34.
Tenetur etiam Vaſallos alimentare ibidem num. 35.
Limita non cogi ad id præſtandum gratuitum, niſi aliqua conſuetudo aliter diſponat, ibid. num.36.
Neque pretium, neque fidam ad ſui libitū Vaſallis alterare poteſt, ibid. nu. 37.
Vide Bannita.
Barones Caſtra, & bona poſſidentes iuriſdictionalia dicuntur milites primi ordinis in Statu Eccleſiaſtico, diſc. 60. n.22. & 25.
Bannitam facere non poſſunt in præiudiciū ciuium, diſc.38. num.1.
Limitatio, num. 8.
Baro licèt dominus paſcuorum non poteſt exteris vendere illa, ſed tenetur ciuibus & incolis, iuſto pretio ſoluto non alterabili concedere, diſc.39. n. 21.
Baro an poſſit adſtringi ad habendum certum numerum animalium in territorio non exceſſiuum, diſcur. 41. num. 23. & 24.
Baro non poteſt prohibere ciuibus, & incolis ius lignādi in ſiuis, & nemoribus, diſc.42. nu.1.
Amplia, ibid. num.2. & 3.

BVLGARI CONSVETVDO

Vide Conſuetudo.

C

CALEPINVS

IN iure allegatur,& auctoritatem facit, diſc.82. num.12.

CAPPELLANVS

Manualis poteſt quandocumque etiam ſine cauſa remoueri, diſc.34. num.10.
Limita ſecus ſi notabile circa famam, vel ſubſtentationem præiudicium Cappellano inferatur, ibid. num.11.
Amplia niſi conſtet remouentem moueri ex aliqua iuſta cauſa,quæ eſt cognoſcenda ex iudicis officio, ibidem n. 12.

CARDINALIS

Pallauicinus laudatur, diſc.60. num.11.
Vide Presbyter.

CASVS

In dubijs caſibus, quando à iure non deciduntur recurrendum eſt ad leges & conſuetudines Ciuitatum, diſc. 2. num. 24. diſcur. 43. num. 22.
In dubijs ſtandum eſt regulæ generali, diſc. 49. num.13.

CASVS INOPINATVS

Quando Ciuitas, & Communitas de eo teneatur, *Vid.* Ciuitas, & Communitas.

CAVSA

Habenti cauſam vniuerſalem ſufficit, quod prætendens cauſam ſpecialem nō probet comprehenſionem ſpecialē, d. 29. nu.8.

CAVTIO

Damni infecti, quando non sit sufficiens, discur. 17. num. 13.

Si non præstetur in vsufructu, an fructus percepti sint vsufructuarij, discur. 48. num. 27.

Limita, ibid. num. 30. 31. & seqq.

Cautio ista à Testatore remitti non potest, d. 51. n. 4.

Quomodo vsufructuario cautionem dare non valenti sit prouidendum, ibidem num. 5.

Paupertas vsufructuarij, licèt à Testatore cognita à cautione non excusat, ibidem num. 6.

Obligatio diuitis personæ, & notoriæ idoneitatis sufficit loco cautionis, ibidem num. 7.

Cautio sufficit præstare in actu adipiscendæ possessionis, ibid. num. 8.

Cautio vsusfructus rerum mobilium quomodo & quando sit præstanda, disc. 53. num. 2. 5. 6. & 7.

An vsusfructuarius teneatur præstare cautionem de restituendo in pecunia, vel tantumdem in eodem genere, ibidem num. 3.

Cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri à Testatore saltem quoad mobilia remitti non potest, discur. 54. nu. 1.

Declaratio, ibid. num. 4.

An antea faciat fructus suos, ibidem num. 2. & 3.

Cautio quando ab vsufructuario præstari non potest quid agendum, ibid. n. 7. & 8. disc. 57. num. 16.

An Cautio requiratur in stabilibus, disc. 54 num. 7. et 8.

Qualiter sit cauendum ab vsufructuario in rebus mobilibus, quæ vsu consumuntur, ibid. num. 14.

An hæres grauatus cautionem, et in quibus præstare teneatur, disc. 65. num. 16. et 17.

CAVTIO MVTIANA

Quando sit necessaria in muliere, disc. 48. num. 27., discur. 51. num. 9. & 10.

CENSVS

Census consideratur tanquam species, & non quantitas ad effectū, vt possit emi maiori, vel minori pretio, discurs. 73. num. 8.

Extingui potest ab hærede grauato, si non adest prohibitio, disc. 56. n. 8.

Secus ab vsufructuario, ibid. n. 9. & 19.

Contrarium, ibid. num. 13.

Declaratio, ibid. nu. 19. & 21.

Proprietarius Censum extinguens tenetur soluere vsuras vsufructuario quas census fructabat, disc. 57. num. 1.

An extingui possit cum vsufructuario, vel cum proprietario, & refutantur plures opiniones, disc. 57. num. 4. & 9.

Quæ opinio sit tenenda, ibidem num. 5. cum seqq.

Vide Dissicta, Concursus, & extinctio.

Census, in quo est vsusfructus à solo Proprietario extingui non potest, ibidem num. 13.

Census inter mobilia computandi sunt, disc. 73. num. 4.

Tanquam species, & non genus pluribus de causis, & præsertim ad effectū acquirendi ius prælationis in alienatione bonorum censuatorum, ibid. num. 7.

Quid sit census vitalitius, discursu 58. num. 7.

CHARITAS

Prima charitas incipit à se ipso, d. 29. n. 17. disc. 43. num. 14.

CHRISTIANVS

Creditor an teneatur præstare alimenta hebræo carcerato, discur. 70. num. 5. & 6.

CIVIS

Non est pascuorum dominus, quando ea sunt in dominio Baronis, sed solùm habet ius vsus soluto iusto pretio iuxta cōsuetudinem taxato, disc. 39. num. 22.

Habens ius pascendi iure ciuico nō potest retinere animalia exterorum ad socidā, disc. 40. num. 6.

Ciues esse in Ciuitate industrios, & diuites pauperibus prodest, & quare, disc. 41. num. 17.

Ciues statuere possunt pro vtilitate publica ne ditiones, & potentiores excessiuum numerum animalium habeant, & ratio, ibid. num. 21.

Determinare possunt certum numerum, ibid. num. 22.

Ciues habent ius lignandi in siluis, & nemoribus domini loci, disc. 42. num. 1.

Amplia, ibid. n. 2. & 3.

Habet ius pascendi in territorio cum suis animalibus iure ciuico, disc. 43. num. 1.

Ciues quod Communitati concedunt dicēdum est genus collectæ, quod soluunt, ibid. num. 8. & ratio nu. 9.

Ciues ementes à Communitate non sunt cen-

censendi extranei, ibidem num. 10. & quare, num. 11.
Ciuis in emptione pascuorum semper est alijs præferendus, disc. 43. num. 15. & 16. cum seq.
Ciui Romano in dist. icta quoad onera cameralia exemptio non prodest, disc. 35. num. 1.
Ciues omnes iure ciuico & naturali habent facultatem pascendi cum eorum animalibus in pascuis publicis & comunalibus, disc. 36. num. 3.
Ciuis est simplex colonus vbi est dominus habens iurisdictionale dominium & vtile, ibidem num. 18.

CIVITAS

Vrbeuetana laudatur, disc. 36. num. 2. in facti serie.
Constantinopolitanam fuisse anno 300. & vltra expugnatam, disc. 1. num. 10.
In ea viuitur iure Græco, disc. 61. n. 40.
Expedit Ciuitatem & præsertim Metropolitanam esse conspicuam, disc. 2. n. 26.
Ciuitas non tenetur de casu inopinato & à lege non expresso, disc. 46. num. 8.

CLAVSVLA ET DICTIO

Constituti habet vim traditionis, disc. 61. num. 9.
Clausula *Quouis* complectit omnia, disc. 7. num. 3. disc. 8. num 2 & 7.
Clausula *sublata & decretum irritans* in Constitutione Gregorij XIII. impedit præscriptionem, disc. 43. num. 35.
Dictio *Quilibet* tribuit actum vnicuiq; insolidum, disc. 48. num. 19.
Dictio *Prò* conditionem importat, disc. 49. num. 10.
Dictio *facendo vita vedouile* importat conditionem, ibidem num. 5.
Clausula *Cum* conditionem importat, d. 50. num. 7.
Clausula *Non alias aliter neque alio modo*, quid importet, disc. 52. num. 12.
Clausula *non aliàs* suspensiuam naturam habet, disc. 77. num. 9.
Clausula annullatiua in instrumento operatur speciem rei vendicationis, disc. 85. num. 23.
Constituti possessionem manutenibilem transfert, disc. 61. num. 10.

CLERICVS

Tenetur ad onera cameralia non obstante quacumque exemptione nisi obseruantia repugnet, disc. 35. num. 4.
Habens animalia gaudet super eis priuilegio immunitatis Ecclesiæ competente, disc. 41. num. 6.
Bona aduentitia filijsfam. Clerici regulantur iure castrensium tam ad effectum testandi quam acquirendi vsumfructum patri, disc. 61. num. 1. & 29.
Limita procedere in bonis acquisitis tempore clericatus & non antea, ibidem, num 5.
Quid si clericus ante clericatum proprietatem & post clericatum vsumfructum acquirat, an patri acquirat, ibid. n. 7.
An conclusio quod pater in bonis clericorum vsumfructum non acquirat, procedat in quocumque clerico, ibidem n. 12. cum seqq. & num. 29.
Quod non procedat in clericis in minoribus ordinibus, ibid. num. 21.
Contrarium, ibidem num. 4.
Ostenditur fallacia & simplicitas Authorũ asserentium verba, *Quos omnes clericos appellamus* in Authen. presbyteros C. de Episcop. & Cleric. continere & clericos in minoribus initiatos, ibidem num. 25. & 34.
Afferuntur rationes, ibidem num. 39. & 40. cum seq.
Clericus primæ tonsuræ quemdam ordinẽ habere videtur, ibid. num. 27.
Distinctio, num 28.
An gaudeat priuilegio fori & exemptionis ibid. num. 28.
De quibus bonis testari possit, num. 29. 31. & 44.
In quibus bonis loquatur, *cap. quia nos de testam.* circa facultatem testandi clericis concessam, ibidem num. 30.
Ostenditur malè dicto cap. esse intellectum & ideo æquiuoca oriantur, ibid. n. 32.
Clericus ad effectum testandi & nõ acquirendi vsumfructum patri debet habere requisita Sacr. Concil. Trident., ibidem num. 35.
Contrarium & de intellectu S. Concil. Trident. ibidem num. 36.
Dicitur miles cœlestis militiæ, d. 61. n. 44.
Quando subiaceat statuto laicali de iure congrui loquente, disc. 71. num. 2. & 4.
Coram quo iudice sit conueniendus, d. 71. num. 8. cum seqq.
An ligetur Statuto prohibente alienationem facere in forensem, ibid. num. 6.
Contrarium, ibidem num. 7.
Bona per Clericum venditione alienata desinunt esse in eius dominio, ibid. n. 12.

Clericus ſi per Iudicem laicum carceretur atque Ordinarij auctoritatem inuocet pro eius remiſſione ad forum Eccleſiaſticum non poteſt deinde renunciando clericatui conſentire quod iudex laicus in cauſa procedat, diſc. 81. num. 16.

CLERICATVS

An per ſimplicem tonſuram acquiratur, diſcurſu 61. num. 17.

Plures diſtinctiones, ibidem n. 13. & 14.

Vide Tonſura.

CESSIO

De vſufructu facta an reſidere dicatur in cedente vel in ceſſionario, diſc. 59. num. 5.

Facta de re emphiteutica cum cõſenſu domini ad effectum deuolutionis non cedentis ſed ceſſionarij linea eſt attendenda, ibidem, num. 7.

Quod procedit & in feudis, ibidem n. 8.

In ſocietate officij, ibidem.

In locis montium, ibidem.

Ceſſio iuris luendi importat ceſſionem ipſius rei, diſc. 88. num. 13.

COHABITATIO

Quando à teſtatore demandatur cohabitatio cum aliquo intelligitur de formali cohabitatione vitæ non autem de materiali in ead. domo, diſc. 52. num. 16.

COLLECTA

Conceſſi, facta à ciuibus alicuius rei Communitati eſt ſpecies collectæ, d. 37. n. 15. diſc. 43. num. 8.

COLONVS

Qui habet terras à Communitate ſeù domino ad vſum tantùm conceſſas poteſt prohiberi ne colligat fructus naturales, diſc. 39. num. 12.

Colonus dicitur ille, qui conducit agrum ruſticum, diſc. 82. num. 2.

COACTIO

Communitas Corneti poteſt & ſolet ſuos ciues ad emenda paſcua pro ſolito pretio cogere, diſc. 43. num. 32.

Alia ibidem, num. 33. & 34.

COMMODVM

Reſultans ex negligentia creditoris in non petendo ſatisfactionem an cadat in beneficium proprietarij vel vſufructuarij diſc. 58. num. 2.

Vide Circa commodum ædificare

COMMVNITAS

Dicitur domina loci ex prohibitione & bannis per eam factis, diſc. 35. num. 20.

Per venditionem rei ab eadem factam, ibi. num. 23.

Communitas eſt corpus fiſicum & inanimatum, ibidem num. 36.

Dicitur etiam congregatio ciuium, d. 43. num. 5.

An de ciuium & incolarum conſenſu diſſentiente Barone in aliqua parte territorij bannitam facere poſſit, diſcur. 36. num. 7.

Non dicitur habere ſeruitutem iuriſpaſcēdi inuito Barone niſi hoc probet titulo ſeù immemorabili præſcriptione, ibidē num. 26.

Ciues ſolent Communitati concedere facultatem herbas & paſcua vendendi, diſcurſu 37. num. 14.

Communitas in ciuium præiudicium bannitam facere non poteſt, diſc. 38. num. 1.

Secus pro conuertendo precio in onerum ſolutione, diſc. 43. num. 2.

Poteſt etiam ſuadente publica vtilitate paſcua in aliqua parte territorij diſſentiētibus aliquibus ciuibus reſeruare, d. 41. num. 18.

Quod eſt de dominio Communitatis dicitur de dominio ciuium, diſc. 43. num. 6.

Communitas ſubdita non poteſt contra ius ſtatuere, diſc. 41. num. 10.

Diſtinctio bonorum & iurium ad Communitatem ſpectantium, diſc. 43. num. 19. & 20.

Quod conceſſum eſt Communitati *in* præiudicium ſingulorum dicitur ſpecies collectæ quam ciues ſoluunt, ibidem num. 8.

Ratio, *ibidem* num. 9.

Communitatis ius circa paſcua exuberantia poſt vſum ciuium non importat formalem ſeruitutem *in* ipſis prædijs, d. 38. num. 7.

Sicuti affidationis ius exterorum animaliū, ibidem num. 8.

Communitas non tenetur de caſu inopinato & à lege non expreſſo, diſc. 46. n. 8.

Communitas Corneti cogit eius ciues animalia habentes ad paſcua ſuſcipienda pro pretio ſolito, diſc. 43. n. 32. & alia num. 33. & 34.

Dicitur corpus politicum ex eiuſdem ciuibus, ibidem num. 30.

COMES

Vtriuſqe Siciliæ Regni licèt habeatur tanquam vnus de populo differt tamen à priuatis, diſc. 16. num. 7.

CONDITIO

Quando diſtinguatur à modo, d. 49. n. 14.

In

In dubio ſtandum eſt regulæ magis pro modo quàm pro conditione, ibidem num. 19.
In pari cauſa melior eſt rei, diſcurſu 70. num. 36.
Et poſſeſſoris, ibidem num. 37.

CONDVCTIO

Non tribuit ius conductori niſi ſit ad longum tempus, diſc. 82. num. 27.

CONDVCTOR

Petere non poteſt ob damnum illatum à bannitis remiſſionem penſionis, diſc. 46. num. 10.
Limita, ibidem num. 11.
Non ſibi ſed locatori poſſidet, d. 70. n. 18.
Dicitur habere aliquod ius in re, diſc. 82. num. 7.
Limita, ibidem num. 27.
Conducens à Communitate cenſendus eſt extraneus, diſc. 43. num. 3.
Ratio, ibidem num. 7.
Limitatio, num. 10. 11. & ſeqq.

CONCESSIO

A ciuibus Communitati facta eſt ſpecies collectæ, diſc. 43. num. 8.
Facta ad vitam eſt contractus emptionis et venditionis, diſc. 74. num. 2.
Contrarium, num. 5. & 6.
Quando ab Eccleſia ad vitam facta ſubſtinearur, ibidem num. 11.
Non præſumitur facta in præiudicium cõcedentis, diſc. 29. num. 18.
Communitati à ciuibus facta præſumitur vt onera publica ſupportari valeant, diſcurſu 37. num. 14.
Facta alicuius iuris intelligitur quod non excedat proprium vſum, diſc. 42. n. 8.
Conceſſio ſecunda tacitam conditionem habet quatenus primo conceſſionario nõ præiudicet, diſc. 30. num. 1. & 3.
Aduerſus conceſſionem precariam quando detur præſcriptio, diſc. 34. n. 16. & 17.
Aliqua re conceſſa conceſſum cenſetur omne id, quod conceſſionis effectum ſortiri facit, diſc. 67. num. 1. & 3.
Quando in conceſſione cenſuum intret retractum, diſc. 76. num. 12.
Conceſſio facta de aliqua re nomine cenſus redimibilis dicitur contractus emptionis & venditionis, diſc. 76. num. 12.

CONCESSIONARIVS

Tenetur agendo probare aduerſus habentem regulam pro ſe diſc. 29. num. 12.
Habens aliquid ex alterius conceſſione non poteſt in re conceſſa ita ſe gerere
De Seruit.
vt concedenti præiudicet, d. 67. n. 6.

CONCVRSVS

Vide Decoctus.

CONIECTVRA

In materia coniecturali certa regula dari non poteſt, diſc. 2. num. 14.
Standum eſt arbitrio prudentis iudicis, diſcurſu 84. num. 7.
Standum eſt regulæ, diſc. 49. num. 18.
De regula tenenda in deſumendis coniecturis, diſc. 85. num. 11.
De coniecturis feneſtræ clauſæ, d. 4. n. 35.
De coniectura aquæ conceſſæ, diſc. 29. n. 23. 24. 25. & 26.
Coniecturæ in materia non expreſſa debẽt eſſe efficaces vniuocæ & perneceſſè concludentes, diſc. 60. num. 4. diſc. 64. n. 2.
Ex facti circumſtantijs modò affirmatio modò negatio arbitrio prudentis iudicis oriri debet, diſc. 60. num. 5.
Sæpè contingit quod eædem coniecturæ in vno caſu ſufficiant & in alio reprobentur, ibidem, num. 6.

CONSENSVS

Ex ſcientia & patientia in præiudicialibus non inducitur, diſc. 9. num. 7.
Requiritur in contractu precarij eodem modo quo & in alijs, diſc. 34. num. 15.
Qualis conſenſus requiratur in mutatione periculi vitæ & quando dicatur quæſitus, diſc. 59. num. 9.

CONSILIVM

Differentia inter conſilium ad veritatem & conſilium ad cauſæ opportunitatem, diſcurſu 49. num. 12.

CONFISCATIO

Bonorum filij non præiudicat patri in vſu fructu, diſc. 61. num. 11.

CONFRATERNITAS

Eſt corpus inanimatum, diſc. 65. num. 5.
Dicitur Eccleſiaſtica ſi habeat Eccleſiam, Sachriſtiam, Campanile, ſi ſit Ordinarij fundata &c. ligatur *Extrauag. ambitioſæ*, diſc. 74. num. 9.

CONFESSIO

Ad effectum præiudicij debet eſſe omninò clara & per verba vniuoca & concludentia, diſc. 75. num. 14.

CONSORTIVM

An habere dicatur, qui poſſidet plura ſolaria eiuſdem domus, diſc. 10. num. 8. & 10. diſc. 70. num. 42.
Non eſt vbi quilibet ſuam partem domus diſtinctam recognoſcit, ibid. n. 42.
Vide Puteus.

CONSTITVTVM
Vid. Clausula.
CONSVETVDO
Priuatiua à iure fauorabilis reputatur, disc. 26. num. 12.
Inducitur per longissimum tempus sine contradictione, disc. 28. num. 9.
In iure fauorabilis est, ibidem nu. 12.
Amplia præsertim quando magna æqualitatis ratio assistit, ibid. n. 13.
Conformans consuetudini vniuersali & naturali rationi non dicitur odiosa, sed fauorabilis, disc. 37. num. 16.
CONSVETVDO BVLGARI
An sicut procedit in vxore procedat in socru, disc. 48. num. 11. & seqq.
Quando ex mente testatoris censeatur limitata, disc. 50. num. 3. 4. & seqq.
Quando non procedat, nisi in vxore, disc. 52. num. 2.
De dicta consuetudine plura, disc. 48. num. 8. & seqq.
CONSTITVTIO FEDERICI
Federici imperatoris de iure prothom. in ea parte, in qua dicitur tale ius non competere Ecclesiæ an sit authentica, dis. 68. num. 12. cum seqq.
An in dicta constitutione Federicus tanquam imperator, vel tanquam Rex sit considerandus, ibid. nu. 5.
Et in Regno Neapolitano an tanquam lex, vel vti Consuetudo attendatur, ibidem num. 6.
Constitutionis *fancimus* auctor fuit Imperator Federicus, ibid. nu. 4.
Quod in Regno Neapolitano dicatur lex municipalis non imperialis, ibidem num. 8.
Et pro consuetudine attendatur, quia inter alias ibi ab eodem Imperatore æditas non reperitur, ibidem.
Contrarium, num. 9. ibid.
Quare constitutio *fancimus* in volumine aliarum constitutionum inserta non sit, ibi num. 10.
De diuersitate circa dictam Constitutionem in alijs Italiæ partibus, ibidem num. 13.
Fuit condita in fine Imperij Federici, quod terminauit de anno 1250., ibid. n. 17.
Verba Constitutionis *fancimus* in fine posita percutiunt solum Regnum vtriusque Siciliæ, non autem alias Italiæ partes, ibid. num. 15.
Enumerantur plures demõstrationes, quod Constitutio *fancimus* in fine non sit authentica, ibid. nu. 14.
Neque pro lege verba finalia sunt attendenda, ibid. nu. 19.
Limita nisi in alijs Italiæ partibus militare probetur, ibid. nu. 20.
Extrà Regnum aliam viam non habet, nisi consuetudinis, ibidem nu. 21. & quare ibidem.
Doctores examinant dictam Constitutionem exclusiuam fisci & Ecclesiæ & plures assignant rationes, ibidem num. 26. & seqq.
Quod competat principaliter ratione sanguinis & non conueniat iuri sola ratione vicinitatis competenti, ibid. n. 31.
Percutit ipsam Ecclesiam materialem quatenus contineat locum orationibus destinatam, non autem illas Clericorum, & Religiosorum addictas Ecclesiæ seruitio, et ratio, nu. 33. & 34. ibid.
Non habet locum in vrbe, disc. 70. num. 32.
Constitutionum Federici compilatio fuit de anno 1222. disc. 68. num. 12.
CONSTITVTIO GREGORIANA
Vide Lex.
CONSTITVTIO ZENONIS
Imperatoris specialiter locum habet in Neapolitana Ciuitate non obstante vno contrario, disc. 1. num. 6.
Contrarium, et reprobatio opinionis Antonij Contij, atque aliorum super dicta Constitutione, ibidem num. 7. 8. 9. & seqq.
Quibus in locis fiat mentio de dicta Constitutione, ibid. nu. 5.
Quod non sit authentica licèt apud plures registrata & quare, ibid. n. 8.
Neque vllam vim legis habere, ibidem num. 16.
An locum habeat solum in Vrbe Constantinopolitana, vel extendatur ad omnes Ciuitates & Prouincias, ibid. n. 18.
Confutatio scribentium pro veritate & approbatione dictæ Constitutionis, ibidem num. 12.
In Ciuitate Neapolis contrario vsu sublata est, ibid. num. 26.
CONSTITVTIO NEAPOLITANA
Constitutio Regni Neapolitani sub titulo de successione loquens de successione paterna, locum etiam habet in materna, disc. 68. num. 7.
Constitutiones Neapolitanæ sunt antiquissimæ, ibid. nu. 18.

CONSTITVTIO IMPERIALIS
Nullibi magis quàm in Germania, vbi ſedes eſt Imperij occidentalis vim legis habet, diſc.68.num.22.
Germani totum deferunt conſuetudini, vel iuribus feudorum non huic conſtitutioni, ibid.nu.23.
CONSTITVTIO
Græca in antiquis Cod. non exiſtens, ſed nunc temporis tradita & inſerta vim legis non habet, diſc.68. num.16.
Eſt magis grammaticalis, quàm legalis eruditionis effectus & ratio, ibid.n.17.
CONTRACTVS
Continens precarium conſenſum habere debet eo modo, quo requiritur in alijs, diſc.34. num.15.
Emptionis & venditionis quando dicatur perfectus, diſc.70.num.23.
Verba contractus quando ſunt æquiuoca an ſit locationis, vel venditionis, et inquem contractum ſint reſoluenda, diſc. 74. num.7.
A contractu recedere nõ licet ſine onere remiſſionis, diſc.81.num.2.
Corruit ob nullitatem pacti ratione indiuiduitatis, ibid. n.6.
Reſoluitur deficiente in parte re vendita, ibidem num.7.
Quid ſi deficiat vna res ex pluribus diuerſis venditis, ibid.n.8.
Licet recedere à contractu de conſenſu partium etiam in præiudicium creditorum, ibidem num.12.
Cenſualis abſque neceſſitate ſeruandi formam à Pio præſcriptam reſcinditur ipſo iure, atque ſors efficitur ſimplex creditum repetibile, diſc.57. num.6.
Reſolui debet per actum retroſimilem, ibidem num.9.
Contractus facere non poteſt ſubditus cum non ſubdito ſpreta lege ſui ſuperioris, diſc.71. num.3.
Et quomodo procedat, ibid.n.5.
Conceſſio facta ad vitam dicitur emptionis & venditionis contractus, diſc.74. nu.2.
An vna re euicta contractus in totum corruat, ibid. n.19.
Ceſſio facta de domo ſub nomine cenſus redimibilis in pecunia dicitur contractus emptionis & venditionis, diſcur.76. numer. 12.
Contractus non dicitur perfectus, niſi adimpleta conditione, diſc.77.n.7.
CONTRATA
Venit ſub nomine vniuerſitatis & quare, diſc.26. num.16.
CONVENTIO
Vid. Seruitus.
CONVENTVS
Bona poſſeſſa per Conuentum religioſorum ſunt in dominio Conuentus, et conſiderantur tanquam bona priuatorum, diſc. 68.num.29.
COQVINA
Quando debeatur relicta habitatione, *Vid.* Habitatio.
CREDITOR
Chriſtianus an teneatur præſtare alimenta hebræo carcerato, diſcur. 70.num.5.& 6.
CHRONICA
Lucium Dextrum fuiſſe antiquum ſcriptorem, atque auctorem Chronicæ, de qua S. Hieronymus & cæteri mentionem faciunt, diſc. 1. n.14.
Dubitatur an quæ moderno tempore luci ædita eſt ſit eadem non alterata, ibidem num.15.
CORREDVM
Qualiter reſtitui debeat à viro, diſcur.54. num.13.
CORRECTIO
Ex vna correctione ad aliam nõ infertur & quare, diſc.8. n.9.
CVLTVRA
Fœnum colligere non eſt, niſi ſpecies culturæ, diſc.39. nu.4.
Sicuti & terras reducere ad vſum pratorum ibid. nu. 3.
Differentia quæ eſt inter culturam ad vſum ſerendi & ad vſum prati, atque fœni, ibidem nu.13.

D

DAMNIFICANS
SI reſtituat rem damnificatam meliorem an agere valeat, ad id quod plus valet antiquo, diſc.45. num.3.
Diſtinctio, nu.4.& 5.ibid.
DAMNVM
Inferri alteri abſque propria vtilitate eſt motiuum æmulationis & malignitatis, diſc.41. num. 15.
Amplia etiam cum damno proprio, ibidem num.16.
Quando damnum ſit reficiendum, & diſtinctio inter rem reficiendam, vel non reficien-

ciendam, disc.45. num.1.& 2.
Damni infecti remedium ad damnum euitandum non ad lucrandum, discurs. 45. num. 8.
Quando vicinus teneatur expurgare, vel custodire fundum proprium à locustis ne damnum vicini afferatur, discur. 46. num.1.& 2.
Si damnum alicui inferatur à latronibus, vel bannitis in aliquo territorio an communitas, vel Ciuitas teneatur ad refectionem, ibid. num.8.
An immittens ignem in stipulas teneatur de damno, ibid.num.12.
Et quando intret dispositio statuti, vel banniamenti, ibid. num.13.& 14.
Limitatio, ibid. n.16.
Reprobatio Alberici, tanquam mendosi, ibid. n.15.
Vicinus potest ingredi fundum, vel domum alterius vicini & deuastare, vt propriæ ruinæ occurrat, ibidem num.17.& 18.
Damna taxantur ad eamdem rationem, quam importarent fructus, discurs. 57. num.2.
Magis damnum, quàm vtilitatem, affert vinea in Vrbe illis, qui per se ipsos eam non colunt, disc.75.nu.12.
Quid sit reficiendum in retractu, *Vide* Retrahens.

DEBITVM

Contractum cum hypotheca ob aliquam rem faciendam ipsa res cum hoc onere transit, disc.22. nu.8.
An vsufructuarius, vel proprietarius debitum soluere teneatur, disc.57. nu.17.disc. 58. num. 1.
An debita hæreditaria illiquida dubia & litigiosa cedant in commodum filiorum in detrahenda legitima, disc.58.nu.5.
Quæ ratio sit habenda, ibid.n.6.
Solutio debiti distributa in vitalitiam præstationem an debeat fieri de sorte, vel de fructibus, ibid. num.8.

DECISIO

Franchi 260.in concursu *Riminaldi iun.consil.*421.& *Iason.cons.*98.an sit attendenda, disc.11.num.20.& 21.
Decisio 50.*Capyc.*& *dec.*10.*Ganauerr.* quare in lucem ædit æ sint, discur.1.num.29.
In decisionibus cauendum est à digressionibus, disc.89.nu.11.vbi ratio.
Laudatur decisio Rotæ in *Neapolitana ædificij*, ibidem nu.36.
Decisio Rouiti declaratur 30.& *dec.*253.*par.* 7. *recent.* cum alijs in *Pisauren. Muri.* disc.4.num.1.
In quibus terminis loquatur *Burs att.in cons.* 57.& 58.discur.6.num.19.
Limitatur decisio Durani 150. discurs.11. num.17.
Non dicitur decisio in ijs, quæ incidenter dicuntur, disc.80. num.10.

DECOCTVS

Concursus in Regno Neapolitano in casu decoctionis contractus censualis rescinditur ipso iure, & fors efficitur simplex creditum, disc.57. n.7.
Et procedit etiam in Tribunalibus Hispaniæ, ibid. n.8.

DECRETVM

Pontificium in *cap.1. de noui oper. nunciat. cum concordan.*per *glos.*de quibus intelligatur, disc.1.num.22.
Decretum conditum à non habente potestatem non afficit, disc.41.num.7.
Prouisionale locum habet quando intrat celeritas & notabile præiudicium ex mora resultans, disc.5.num 20.
Quibus in locis locum habeat, ibid. nu.21. 23.& 25.
Inductum est in odium opponentis, ibidē num.22.& quare ibid.

DECLARATIO

Quando declarationi concedentis deferendum sit, disc. 67. num. 8.

DEFENSA

Vid. Bannita.

DELICTVM

In dubio non præsumitur sed est in specie probandum, disc.40. num.6.

DEMOLITIO

Vide Ædificium.

DESTINATIO

Facta per Patremfam. de prædio inducit vnicitatem, vel pluralitatem prædiorum, discur.74. num. 14.

DEVOLVTIO

Vide Cessio & Emphyteuta.

DICTIO

Vide Clausula & Verbum,

DIFFERENTIA

Inter obseruantiam præscriptiuam, & interpretatiuam, .d.1. nu. 20.
Inter seruitutem luminum, & seruitutem nè luminibus officiatur, d. 11. nu. 29.
Inter præscriptionem, & consuetudinem, disc.26. n.14., disc.28. num.10.
Differentia quæ intercedit inter duos priuatos, & duos populos circa ius lignādi, aquan-

aquandi, disc.42. num. 12.
Differentia inter Communitatem,& Ciues, disc.43. num. 27.
Inter consilia ad veritatem, & consilia ad causæ opportunitatem, discurs.49.n.12.
Inter dispositionem vniuersalem de hæreditate, & de legato, ibid. num.7.
Vide Dominium.

DISDICTA CENSVS

Piana constitutione inductum est per debitorem fieri debeat per duos menses antea, disc.57.num.12.

DISPOSITIO

De vno procedit etiam in altero per quod ad idem peruenitur, disc.88. nu. 14.
Dispositio *text. in l. cum oportet C. de bonis quæ liber.* cessat concurrente Testatoris prohibitione, disc. 64. num. 1.
Dispositio ad fauorem filij facta, sed respectu affectionis patris importat magis aduentitium, vt aliqui asserunt quàm profectitium peculium, discur.61.num.52.
Sed hoc tanquam irrationabile reprobatur ibid. num. 53.

DISTINCTIO

Bonorum quæ spectant ad Communitatem disc.43. num. 19. & 20.

DIVISIO

In re communi quomodo sit facienda, disc. 54. num.20.

DOCTOR

Doctoribus non est deferendum, vbi eorum dictum non habet iuris, vel rationis fundamentum, d. 13. n.11.
Vbi iuris principijs vel rationibus eorum dictum repugnat attribuendum est mẽdosæ transcriptioni, ibid. nu. 13.
Laudatur Doctor Camillus Borellus, disc. 68. num. 2.

DOCTRINA

Punctualis absque cõtradictore in iudicando pro casu legis attendi debet, disc.57. num.3.

DOHANA

In emptione pascuorum pro affidandis exterorum animalibus nõ est ciuibus præferenda, disc.43. num. 12.
Dohana Apuliæ in rebus dubijs semper recurrit ad obseruantiam, ibid. nu. 23.
Dohana Apuliæ est omnium aliarum norma, ibid. n. 24.
Est antiquior & maior quæ sit in Italia, & Europa, ibid. nu. 25.
Originem trahit à Republica Romana, ibid. nu. 26.

DOMICILIVM

Ad effectum acquirendi non sufficit accidentalis habitatio, sed requiritur animus, disc. 82. num. 18.

DOMVS

Quando dicatur vna vel dicantur plures, d. 74. nu.13.
Contrarium, nu. 15. ibid.
Quæ sint considerandæ ad effectum, vt vnica dicatur, ibid. n.17.
Domus licèt ex contignatione sit vnica tamen pro regulando legato reputantur duæ, ibid. nu. 24.
An diuersitas tectorũ faciat diuersitatem domus, ibid. num.29.
Rarò euenit vnam domum habere omnes prospectus æquales, ibid. num. 30.
Appellatione domorum Ecclesiæ, vel commendæ ad effectum exemptionis, quæ veniant, disc.83. nu.11.
Domus diuisa per appartamenta non vna, sed duæ censentur, disc.70. nu.41.
Possidens plura eiusdem domus solaria, seu appartamenta, an dicatur adesse communio vel consortium, disc.10. nu.8. & 10. disc.70. num.24.
Quale dominium habeat cum alio, disc.70. num. 40.
Domus reædificata,& reducta ad meliorem statum, seu structuram non dicitur nouũ opus, disc.19. n.11. & 12.
An vendita parte domus censeatur etiam præstita seruitus alteri, disc.32. num.20.
Domus hebræorum in Gheto Vrbis existens pretium, seu pensio à Christianis illius Dominis alterati non potest, disc. 39. num. 24.
Domus cuius habitatio alteri competit, an possit illam dominus vendere inuito eo, cui habitatio debetur, d. 65. n.1. 2. & 3.

DOMINIVM

De iure gentium primæuo erat incognitũ, discur. 42. num. 6.
Ortum habuit postquam populus eius iura in Principem transtulit, ibid.num.7.
Quod est de dominio Communitatis est de dominio Ciuium, disc.43. num. 8.
Ratio num.6. ibid.
An spacio decem annorum transferatur, disc.44. num. 5.
Dominium esse potest penes duos insolidũ diuersis respectibus, d. 35. n. 8.
Declaratio, ibid. num. 9.
Insimul stare potest quod quis habeat dominium iure perpetuæ coloniæ pro sola cul-

cultura, & aliud dominium pro fructu naturali eiuſdem fundi ſit penes alium, ibid. num. 10.
De conſuetudine Prouinciæ Hyduntrinæ dominium particularium reſtrictum eſt ad ſolos fructus induſtriales, & naturales ad Communitatem, vel dominum ſpectent, ibid. num. 11.
Dominium directum Territorij in pluribus locis Eccleſiæ eſt domini loci, & vtile etiam quoad herbas, & paſcua, ibid. num. 12.
Dominium particularium prædia poſſidentium in eodem territorio reſtringitur ad ſpecies coloniæ pro ſolis fructibus induſtrialibus, ibid. nu. 13.
Adſunt plura loca, & Caſtra in Vrbis diſtrictu quorum domini directum, & vtile dominium habent, & particularium dominium ad ius Coloniæ reſtringitur, ibid. n. 14. & 15.
Aſſignatur erudita ratio, ibid. n. 16.
Dominium probatur ex ſingulis rebus ſimul iunctis, quando agitur de eius difficili probatione, & præſertim in antiquis, ibid. num. 17.
Probatur ex poſſeſſione, n. 18.
Ex venditione, num. 19. ibid.
Ex pluribus actis iure dominij geſtis, num. 20.
Genitiuum probat dominium, ibid. num. 21.
Quando magis titulus dominij in re aliena quàm ſeruitutis conueniat, ibid. num. 24.
Dominium longè differt à iure ſeruitutis, ibid. num. 28.
Dominium in Prouincia Hydruntina reſtrictum ad ſolam culturam, & fructum induſtrialem, diſc. 36. num. 14.
Differentia inter dominium in ſolo iure Baroniæ, & iuriſdictionalis, & dominium in pleno dominio terrarum, in quibus herba naſcitur, ibid. num. 27.
Ad quam concluſionem adaptetur *deciſio* 300. & 347. *par. 9. recent.*, diſcurſ. 36. num. 28.
Dominium eiuſdem rei apud duos inſolidum eſſe non poteſt, diſc. 74. n. 4.
Dominium ante implementum conditionis an acquiratur, *Vide* Emptor.

DOMINVS

In dubio præſumitur poſſeſſor, diſcurſ. 35. num. 18.
Vendere poteſt, quæ in fundo exuberant vſum habentis ſeruitutem, ibid. n. 26.
Dominus habens in aliquo Territorio iuriſdictionem ex titulo habili, an ſit dominus herbæ, ſeù paſcuorum excreſcentium vltra vſum ciuium, diſcurſu 36. num. 8.
An habeat ius affidandi animalia exterorū, ibid. num. 9.
Dominus alicuius territorij non eſt manutenendus in ſua poſſeſſione contra iuris reſiſtentiam percipiendi fructus priuatiuè de bonis alienis quoad ipſum dominum, ibid. num. 15.
Dominus Caſtri, vel alicuius loci habens non ſolum dominium iuriſdictionale, ſed & priuatum vtile habet & ius paſcendi, ibid. num. 18.
Dominus fundi ſeruientis nō poteſt illius ſtatum immutare in præiudicium habētis ius paſcendi, diſc. 38. num. 2., diſc. 39. num. 8.
Diſtinctio, diſc. 39. num. 10.
Sublimitatio, ibid. num. 14. & 15.
Contraria opinio, diſc. 38. num. 3.
Declaratio concluſionis, ibid. n. 5.
In emptione paſcuorum ſemper præferendus eſt alijs, diſc. 43. num. 13. & 15.
Ratio num. 16. cum ſeqq.
Inſimul ſtare poteſt, quod quis ſit dominus fluminis, ſeù foſſati inferioris, & ius dominij vel ſeruitutis non habeat, diſc. 27. num. 3.
Dominus nullum habens territorij dominium habet tamen ius paſcendi, diſc. 36. num. 4.

DONATIO

Facta à Principe filio vſusfructus Patri nō acquiritur, diſc. 60. num. 13.
An promiſſio de dando ſit donatio, diſc. 70. num. 19.
Donatoris declarationi deferendum eſt, diſc. 67. num. 8.
Donatio vbi in tempus mortis non confertur ſubſtantia donationis, ſed ſolùm executio illa dicitur perfecta, & translatiua dominij, diſc. 61. num. 8.

DOS

Si data ſit in rebus mobilibus vir reſtituere debet tantumdem in eodem genere, ſeù valorem de tempore traditionis, diſcurſu 54. num. 12.
Dos principaliter conſtituitur pro obtinēdo fructu, ex quo onera matrimonij ſupportantur, diſc. 62. nu. 19.
Viro non ius percipiendi fructus, ſed ipſi fru-

fructus principaliter in dotem dantur, disc. 63. n. 6.
Dos ex *Authen. res quæ* non obstãte prohibitione è fideicommisso detrahenda est, discur. 80. num. 9.

DVBIVM

Ad decidendam rem dubiam à iure non determinatam recurrendum est ad leges & consuetudines Ciuitatum adiacentium disc. 2. num. 24., disc. 43. n. 22.
In dubio standum est regulæ generali, disc. 49. num. 13.

DVX

Vtriusque Siciliæ Regnum, licèt sit subditus, & sub potestate Regis ad instar cuiuslibet de populo tamen differt à priuatis, discur. 16. num. 7.

E

ÆDIFICARE

CVilibet cessante æmulatione, licèt in suo vsque ad fide. a etiam in præiudicium Vicini, discursu 1. num. 1., discur. 2. num. 1. & 8., disc. 4. num. 21. & 25.
Limitatio, disc. 21. num. 2. 3. & 4.
In ædificijs principaliter commodum ædificantis, & non accessoriè præiudicium alterius attenditur, ibid. num. 2., disc. 2. num. 9., disc. 4. n. 23. & 25., discur. 11. num. 3.
Limitatio, disc. 18. num. 11. & 12., disc. 38. num. 6.
De consuetudine Neapolitana concedente ædificare relicto congruo spacio non curato vicini præiudicio, ibid. nu. 3.
Ædificari non posse iuxtà Zenonis Imperatoris cõstitutionem ad impediendum delitiosum maris aspectum firmatur, ibidem num. 4.
Contrarium in verbo *Constitutio*.
Concessa domo deprestiori, vel aliquo situ Concessionarius ædificare non potest in ea, vel eo in præiudicium concedentis, ibid. num. 30. & disc. 4. num. 18.
Vide Vicinus, & murus.
An Vicinus domus depressioris ædificij possit illud eleuare, & fenestras, atque lumina alterius vicini obturare, disc. 2. num. 1., disc. 4. num. 16.
Quod spacium sit relinquendum, disc. 2. num. 5, & 7.
An ædificans in propria area vel aliquo vacuo possit præiudicare vicino adiacenti, disc. 2. num. 6.
Quilibet potest in proprio muro etiam in præiudicium vicini ædificare, discur. 4. num. 30.
Ædificare volens debet relinquere spaciũ duodecim pedum, disc. 5. num. 12.
Consulens in materia ædificationis, quid considerare debet, disc. 5. num. 28.
An ædificari possit adeout lumen diuino impediatur, ibid. nu. 14.
Et quando ibidem, & disc. 11. num. 2.
Ratio, disc. 13. num. 9.
Spacium duorum pedum relinqui debet, disc. 5. num. 15.
Distinctiones assignantur, ibid. num. 27.
Aedificare volens in aliquo muro concludenter probare debet ad illum vsum esse destinatum, disc. 6. num. 15.
Aedificari potest iustà suadente causa in muris etiam simpliciter diuisorijs inuito socio, disc. 7. num. 15.
Distinctiones circa ædificationem in muro communi, disc. 9. num. 1.
Aedificare volens in muro laterali, licèt contingat claudere fenestras alterius vicini potest, disc. 9. num. 3., discur. 11. num. 2.
Ampliatio, ibid. nu. 8.
Limitatio, ibid. disc. 9. num. 3.
Quilibet in suo, licèt luminibus officiat potest ædificare, disc. 13. num. 1.
Limitatio, discur. 22. num. 6.
Aedificari potest, licèt scalarum luminibus officiatur, disc. 13. num. 7.
Emendatur *Cepolla in cap. 39. post num. 4.* contrarium tenens, & interpretatur, quod de scholis, & non de scalis intelligi debeat, ibid. num. 8. 10. 14. & 16.
An ædificari possit in prædijs rusticis ad impediendum ventum, & aerem, ibidem num. 18.
Aedificare volens in muro supereminenti, & destinato ad vtriusquè domus tigna, & tecta subsstinendum offerre debet cautelam vicino de futuro præiudicio, disc. 14. num. 6.
Limitatio, ibid. num. 7.
Aedificare volenti in re communi est potior conditio, disc. 15. nu. 1.
Et quando dicatur potior conditio, ibidẽ num. 4.
Aedificari potest relicto spacio iuxtà *tex. in l. fin. ff. finium regund. vel iuxtà constitutionem Zenonis*, ibid. nu. 5.

Tex.

Tex. l. fin. ff. fin. regund., in quibus ædificijs circa ſpacium procedat, ibidem num. 6.
An ſit in vſu, ibid. num. 7.
Plures rationes, ex quibus probatur ſupra tectum & murum Tribunæ Eccleſiæ nõ licere ædificare, diſc. 17. num. 1.
Aedificari non poteſt ad inducendam ſeruitutem Eccleſiæ, ibid. num. 2.
Nemo poteſt inuito domino in alieno ſolo ædificare, ibidem num. 4., diſcur. 20. num. 2.
Ceſſante timore ſcandalorum nõ eſt prohibitum ædificare propè monialium Monaſteria, diſc. 20. num. 15.
Et quando dicatur ceſſare timor ſcandalorum, ibid. num. 16.
Coniecturæ ob quas permitti poteſt ædificium, diſc. 20. nu. 17. 18. & 19.
Ampliatio, ibid. nu. 20.
An proſpectus Monialibus ædificando impediri poſſit, *Vide* Proſpectus, & Monaſterium.

ÆDIFICIVM

In quibus ædificijs locum habeat regula de ſpacio duodecim pedum relinquendo diſcurſ. 5. num. 13.
Aedificium demoliri non debet etiam cõtra legem factum, diſc. 1. num. 31.
Vide Vicinus.
Impediri debet ædificium nouum Eccleſiæ præiudiciale conſtrui, & ratio, diſc. 17. num. 13.
Aedificium nobile conſtruens ab initio caſum præuidet, & ſe aſſecurare præſumitur, vt domus adiacentes in eo depreſſiori ſtatu perſeuerare debeant, diſcur. 2. num. 21.
Habens ædificium ſuperius nõ poteſt quid noui facere in præiudicium domini ædificij inferioris, diſc. 20. n. 14.
Aedificari non poteſt ædificium ad inducendam ſeruitutem Eccleſiæ, & cœptum demoliri debet, diſc. 17. n. 3.

ÆGIDIANA

Prohibet Ciuitatibus, & locis ſubditis in Statu Eccleſiæ ſtatuere contra ius, diſc. 71. num. 15.
Emphyteuta non poteſt imponere ſeruitutem in re emphyteutica, niſi eius iure durante, diſc. 22. num. 3. & 5.
Reſoluto eius iure res redit libera ad Dominum, ibid. num. 2.
Emphyteuta ſeruitutem imponere poteſt ſuper melioramentis perpetuò duraturam, ibid. n. 6.
Amplia, ibid. nu. 7.
Emphyteuta ſi in fundo inueniat theſaurum, ſtatuam, vel aliquam ſodinam, an reſtituere debeat ad proprietarium, diſc. 47. num. 4.
Bona emphyteutica non comprehenduntur in legato vſusfructus, niſi aliter conſtet de voluntate Teſtatoris, diſc. 48. n. 1. & 2.
Amplia, num. 6. & 7.
In emphyteuticæ rei ceſſione de conſenſu domini ad effectum deuolutionis non cedentis, ſed ceſſionarij linea attenditur diſc. 59. num. 7.

ECCLESIA

Quando contra aliam agit de lucro captãdo, altera verò de damno vitando potiores ſunt partes agentis de damno vitando, diſc. 11. n. 22.
Eccleſia volens ædificare in præiudicium alterius Eccleſiæ, quid ſit conſiderandũ, ibid. nu. 23.
In Eccleſia debetur aliqua honorificentia Benefactori, diſc. 16. n. 9.
In quibus Eccleſijs ſeruitus tolerari poſſit, ibid. num. 10. & 12.
Et ex quibus circumſtantijs, ibid. n. 11.
Eccleſia non obſtante quacumquè exemptione tenetur ad onera cameralia, niſi obſeruantia ſit contraria, diſc. 35. n. 4.
In Eccleſia ſeruitus haberi non poteſt ſine beneplacito apoſtolico, diſc. 17. num. 10.
In quo differat Eccleſia latina, & græca in conferendo ordines, diſc. 61. n. 20.
Eccleſia græca non cognoſcebat ordinem generalem Clericorum nullum ſpecialẽ ordinem habentium, diſc. 61. n. 39.
Eccleſia non habet proximos neque conſanguineos, diſc. 68. num. 30.
Eccleſia neque dominium, neque poſſeſſionem in alienatione bonorum ſine beneplacito apoſtolico à ſe abdicat, diſc. 74. num. 10.
Quando conceſſio vitalitia facta per Eccleſiam ſubſtineatur, ibid. n. 11.
An competat retractus vigore *l. ſi quis ſepulchrum*, *Vide* Retractus.

EMPTIO

Quando dicatur perfecta, diſcurſu 70. num. 23.
Emptio per Ciues à Communitate dicitur diſtributio, diſcurſu 43. num. 18. & 29.

EMPTOR
Ementi terram ad plantandum infructiferam valor expensas operis post perfectionem compensat, disc. 84. nu. 10.
Quod rarò procedat in Vrbanis, ibidem num. 11.
Lex *curabit Cod. de action. empt.* procedit etiam ad fauorem emptoris pro rata pretij soluti, ibid. nu. 7.
Emens sub hasta, *Vide* Subhastatio.
Emens pascuum à Cõmunitate est censendus extraneus, disc. 43. num. 3.
Ratio, num. 7.
Limitatio, num. 10. & 11.
Emptor rei propriæ, nemo esse potest, disc. 43. num. 7.
In emptione pascuorum semper est præsendus Ciuis, disc. 43. nu. 15.
Ratio, ibid. n. 16. & seqq.
Emptor quamuis retractui subiectus interim est verus dominus, discur. 71. nu. 8. disc. 75. nu. 15.
Emptor non acquirit dominium ante adimplementum conditionis, discu. 77. num. 8.
Emptor cum pacto de retrouendendo dicitur verè dominus, disc. 88. nu. 6.
ÆMVLATIO
Cessante æmulatione præiudicia accessoria non attenduntur, d. 18. num. 11.
Aemulationem quælibet modica vtilitas ædificantis excludit, disc. 20. num. 11.
Quando dicatur ad æmulationem agere, disc. 4. num. 16.
Procedit ex prudẽtis Iudicis arbitrio, ibid. num. 17.
In dubio non præsumitur, ibid. num. 21., disc. 1. n. 2., disc. 2. nu. 10.
Ex quibus coniecturis excludatur, disc. 6. num. 33.
Præsumitur ex nulla vel modica vtilitate, discursu 14. num. 7.
Præsumitur in eo, qui nullum pàtiens damnum vult Vicino cõmodum impedire ibid. num. 8.
Vide Vicinus.
EXCEPTIO
Respiciens petitorium, ac pendens à probationibus hinc inde faciendis impedire non potest manutentionem, discur. 28. num. 5.
Exceptio boni iuris in summarissimo possessorio, nisi in continenti probetur ad petitorium reijcitur, discursu 32. numer. 5.
De Seruit.
Exceptio non implementi nõ obstat quando impeditur ex facto illius, cui adimplendum est, dis. 52. num. 6.
Quem de euictione tenet actio eumdem agentem repellit exceptio, discurs. 87. num. 21.
ÆSALIENVM
An ad vsufructuarium, vel proprietarium solutio pertineat æris alieni, discur. 57. num. 17. disc. 58. num. 1.
ÆSTIMATIO
Quale tempus sit attendendum in æstimandis rebus, quæ vsu consumuntur, disc. 53. nu. 14. discur. 54. num. 11. & 12.
EXEMPTIO
Ciuibus Romanis non prodest *in* districtu, quoad onera Cameralia iuxta statutum vrbis 56. *lib.* 3. disc. 35. num. 1.
Onera cameralia non obstante quacumque exemptione omnes supportari debent pro modo bonorum, ibid. num. 2.
Domorum appellatione Ecclesiæ & commendæ ad effectum exemptionis, quæ veniunt, disc. 83. num. 11.
EXPENSA
Expensæ quando sint reficiendæ in retractu, *Vide* Retrahens, Melioramenta, Mora, & Emptor.
EXPVRGATIO
Quando vicinus teneatur expurgare fundum à locustis, nè damnum vicino inferatur, disc. 46. num. 1. & 2.
EXTENSIO
In limitatione tanquam odiosa non fit, dis. 61. num. 15.
EXTINCTIO CENSVS
Si proprietarius censum extinguat tenetur soluere vsufructuario vsuras, quas census fructabat, disc. 57. num. 1.
Extinctio census an coram vsufructuario, vel proprietario fieri debeat, plures referuntur opiniones, discur. 57. num. 4. 9. & seqq.
Debet fieri per actum retrosimilem cum retrocessione omnium iurium liberando debitorem, tàm à sorte, quàm à fructu, ibid. num. 10.
Census in quo est vsufructus si extinguatur à solo proprietario malè extinguitur, ibid. num. 13.
Vide Concursus & disdicta.
EVICTIO
An euicta vna re contractus corruat in totum, disc. 74. num. 19.
Quem de euictione tenet actio eumdem repellit

pellit agentem exceptio, disc. 87. numer. 21.
Euictio nulla præstanda est ex negligentia defuncti, ibid. num. 22.
EXTRAVAGAN. AMBITIOSÆ
Prohibet locationem vltrà triennium absq; beneplacito Apostolico, disc. 74. n. 8.
Et ob decretum irritans neque dominium neque possessionem Ecclesiæ ab se abdicat etiam ad effectum summarijssimi possessorij retinendæ, ibidem num. 10.

F

FABER
PRope scholas malleans expelli potest & quare, disc. 13. num. 15.
FAMVLATVS
Quando veniat sub nomine victus, *Vide* Victus.
FIDEICOMMISSARIVS
Fideicommissario non competit remedium *l. fin. C. de edict. Diui Adrian.* nisi in rebus per defunctum tempore mortis possessis, disc. 34. num. 1.
Ad quarum rerum restitutionem teneatur, disc. 53. num. 6. disc. 54. num. 11.
Non tenetur rationem reddere de illis rebus, quæ per decennium, vel aliud notabile tempus consumptæ præsumuntur, disc. 53. num. 4.
Dicitur habere dominium resolubile, disc. 56. num. 7., discur. 63. num. 8.
Potest censum extinguere si non adest inhibitio, ibid. disc. 56. num. 8.
Tenetur restituere pretium ex extinctione receptum, ibid. num. 10.
Tenetur reinuestire aliàs tenetur ad interesse, disc. 56. n. 11.
Contrarium, ibid. nu. 16.
An teneatur ad præstandam cautionem, ibid. num. 17.
Nihil aliud ex hæreditate in effectu percipit, quàm fruitionem pro tempore eius vitæ, disc. 63. n. 9.
Est potius dominus reuocabiliter, quam vsufructuarius, ibid. nu. 8.
FIDEICOMMISSVM
In fideicommisso prohiberi potest ius accrescendi & non descrescendi, disc. 48. num. 24.
Fideicommissum non cadit in legatum vsusfructus, nisi de contraria testatoris voluntate saltem coniecturaliter constet disc. 47. n. 1. & 2.
Amplia, num. 6. & 7.
Fideicommissum est species seruitutis, disc. 63. num. 13.
FOENVM
Est in fructu, disc. 39. nu. 2. & 5.
Non cadit sub iure pascendi, ibidem num. 6.
Differentia inter culturam & vsum fœni, ibid. num. 13.
FOENERATOR
Ad palliandas vsuras fraudes committere solet, disc. 59. n. 2.
FENESTRA
An aperiri possit ad æmulationem, disc. 4. num. 16.
Quilibet in suo fenestras aperire potest, ibid. num. 21.
Quamuis vicino præiudicet, ibidem numer. 22.
De signis fenestræ clausæ, disc. 4. num. 35.
Fenestræ factæ in muro destinato non ad prospectum, sed ad tigna & tectum substinendum constructo oturari possunt ab alio vicino & quare, disc. 9. n. 4. & 5.
Ampliatio, num. 8. ibid.
Limitatio, num. 10. 12. & 16. ibid.
Quomodo procedat opinio contraria, ibidem num. 6.
Fenestra supra tectum lucernale dicitur, disc. 11. num. 6,
Limitatio & distinctio ad conclusionem, quod in muro laterali ædificari possit, etiam si fenestræ vicini claudantur, disc. 11. num. 11.
Fenestra obscurari potest quando lumen ex alijs habetur, ibid. num. 12.
Limitatio, ibidem num. 13.
Fenestra non est aperienda in muro destinato ad tigna & tecta vtriusque domus substinendum, disc. 14. num. 2., disc. 15. num. 3.
Limita non procedere in Vrbe & quare, disc. 14. num. 3.
Fenestra aperiri non potest, vt ea moniales inspiciantur & quid si sit aperta, disc. 21. nu. 2.
An fenestrarum diuersitas faciat diuersitatem domus, disc. 74. nu. 39.
Quando sit consideranda fenestrarum diuersitas, ibidem num. 31.
Vide Seruitus circà fenestras in Ecclesia.
FEDERICVS
Imperator, *Vide* Imperator.

FEVDATARIVS

Est miles primi ordinis, disc.60. num.16.

Habet duplicem patrimonium & hæredem, ibid. nu. 17.

Tenetur præstare seruitium feudale Domino, neque adimpleri potest per substitutum, disc.65.num.21.

Limita excepto casu legitimi impedimenti, ibid. n.21.

Vide Testator.

FEVDVM

Indiuiduum penès omnes residens insolidum alijs negligentibus potest per vnum ad exercitium deduci, disc.75. nu.10.

Omnia oppida Castra & loca inhabitata cum vassallis in Regno Neapolitano sunt feudalia exceptis ecclesiasticis, disc. 36. num. 20.

In feudis per filiumfamil.acquisitis vsusfructus patri non acquiritur, discur.60. numer.12.

Feudum dicitur militia, ibid. num.16.

Dicitur seruitus, ibid.num.14.

Qualitates & species feudorum, ibidem num.20.

Pretium feudi non est feudale, discurs. 6. num. 24.

FILIVS

Si acquirat ante clericatum proprietatem & vsusfructus consolidetur post clericatum an patri acquiratur, disc.61. num.7.

Vbi dispositio ad fauorem filij principaliter fit intuitu patris dicitur peculium profectitium, ibid.n.48.& 52.

Filius si de facto obtinet, quod ei relictum est intuitu patris imputari debet in legitimam, ibidem num.49.

Si hæres instituatur & patri aliquid iure legati habeat an vsusfructus ipsi patri acquiratur, disc.62.num.8.

FLVMEN

Diuisio fluminis ad irrigandos agros non est facienda si aliquis plus iuris quæsijsse ostendat, disc.28. n.11.

Amplia licèt concedatur à Domino, vel ostendatur immemorabilis possessio, ibidem num.22.

Quia esset tollere ius tertij, ibidem num.23.

FIDA

Baro fidam vassallis alterare non potest & præsertim concurrente consuetudine, disc36.num.38.

An dominus possit fidam exigere pro illa specie animalium, pro qua nunquam *De Seruit.* exacta fuit, ibid. num.44.

Communitas, seù dominus fidam facere potest non iure seruitutis, sed loco subrogationis, disc.38. num.8.

Affidatis Dohanæ ex priuilegio prohiberi non potest pascua sumere, neque subiacent fidæ, alijsque pœnis ob damna data, disc.41. num.2.& 3.

Limitatio priuilegij, ibid.num.4.& 5.

Vide Affidare.

FISTVLA

An ponere possit in muro communi, *Vide* Murus.

FODINA

Marmorum & aliorum lapidum an pertineat ad vsumfructuarium, vel proprietarium, disc.47. num.5.

FONS

Plures riuuli fontium naturali cursu in alienum fundum deriuãtes stare possunt, simul quod dominus dicti fundi non sit dominus & nullum ius habeat in dd.fontibus, disc.27. num.4.

Limita nisi agatur de notabili præiudicio vsus publici, ibidem num.5.

Secus ex diuersis facti circumstantijs, ibid.nu.6.

Fons constructus cum magna domu destinatus dicitur toti domui & mansionibus disc.32.num.15.

Ratio, ibid.nu.19.

FRAVS

In permutatione est expressè probanda, disc.73.num.10.

FRATER

Quando teneatur secundogenitis habitationem præstare, *Vide* Habitatio.

FRVCTIFER

Dicitur annus, in quo terra quieuit, ac inutilis retineatur pro faciendis segetibus & paranda recollecta anni sequentis, disc.84. num.13.

FRVCTVS

Primi anni in vsufructu iuxtà *Authenticam*, cui relictum de *in dict.viduite.tollen.* an debeantur, disc.49. num.2.& seqq.

Sub conditione relicti quando debeant restitui, ibid.n.8.disc.51.num.11.

An ante cautionem de vtendo & fruendo vsufructuarius faciat fructus suos, disc. 54.nu.2.& 3.

G

GENIVM
Semper abhorret ambulare cum solitis auctoritatibus, disc.65. num.9.
GERVNDIVM
Modum importat, disc.49. num.11.
GREX
Est in fructu, disc.53. num.8.

H

HABITATIO
An hæres introducere possit alios ad habitandum in eadem domo, disc. 66. num. 10.
Quando fratribus secundogenitis habitatio à primogenito sit præstanda proceditur cum distinctione, disc.66.num.12.
An sub nomine victus veniat & habitatio, disc.67. num.2.
Si vni debeatur habitatio debetur & coquina & aliæ necessariæ officinæ, ibidem num. 3.
Magna differentia est inter habitationem & habitandi facultatem, quæ in re aliena ex munificentiadomini obtinetur & habitationem quam ipse concedens sibi reseruauit, ibid.n. 7.
Vid. In verbo legatum.
Laicis non est permissum habere habitationem supra Ecclesia & quare, discurs.17. num.9.
Habitationis legatum non importat dominium, sed seruitutem, disc.65.n.1.
Promissa alicui habitatione in domo suamortuo promittente hæres eam vendere non potest in præiudicium, cuius habitatio est promissa, ibid.nu.7.
Quando ex legato habitationis inferatur ad legatum ipsius rei, ibid.nu.10.
Habitationis legatarius non solum per se ipsum & priuatiuè, quoad alios habitare potest, sed & alijs locare, ibid.n.11.
Socer an possit vendere, vel alijs locare domum, in qua promisit genero habitationem, *Vid.*Obligatio.
Vid. Legatarius & Domus.
HEBRÆVS
Est omninò expulsus à Monarchia Regni Catholici & à Statu ecclesiastico exceptis Vrbe, Ferraria, et Ancona cum inhabilitate bona stabilia possidendi, disc. 70.num.7.
Gaudet iure prothomiseos, ibid.n.8.
Saluianum intentare non potest pro credito, tanquam incapax possidendi stabilia, ibid.nu.9.
Contrarium, nu.10.& seqq.ibid.
De constitutionibus Apostolicis circa possessionem stabilium hebræorum, ibidem num.12.
Tanquam Ciuis habet ius retractus, ibidem num.14.
Hebræis habilitatio per Principem concessa non importat ius speciale & quid importet, ibid.n.15.
Domus conductas à Christianis in Ghetto Vrbis existentes solet eas alijs hebræis concedere & longè maiores pensiones ab eis recipere, discurs.39.num.24.
Dicitur Ciuis & habet vsum legum & statutorum Ciuitatis actiuum & passiuum,disc. 70.num.1.
Quod reputetur extraneus à grœmio Ecclesiæ & christianorum communione, id intelligitur in spiritualibus, et salutem animæ concernentibus, ibid.n.2.
Statuta Vrbis habent locum & in hebræis, ibid.num.3.
An admittatur ad ea, quæ sunt fundata in æquitate, ibid.n.4.
An creditor christianus teneatur præstare alimenta hebræo carcerato, ibidem num.5.
Declaratur motus proprius VrbaniVIII.circa hebræos, ibid.n.6.
HABITATOR
Dicitur qui conduxit domum animo habitandi ad differentiam hospitis, disc.82. num.5.
Habitare dicitur, qui per inquilinum habitat, ibid.nu.3.
Declaratio conclusionis, ibid.nu.15.
HERBA
Est illius, in cuius fundo nascitur, disc.35. nu.6.& 12.
Omnes herbæ priuatiuè ad ipsum dominum fundi seruientis vendi non possunt, ibid.nu.27.
Herba quæ nascitur in loco, vbi Baro non solum iurisdictionale, sed & vtile dominium habet sua est, disc.36. nu.24.
Limita, nisi probetur vassallos seruitutem pascendi cum titulo, vel præscriptione habere, ibid.nu.25.
Dando colonis prædia ad solam culturam & si-

& sibi dominus reseruans herbarum dominium potest pretium herbarum & fructuum exigere, ibid.n.30.
Vid. Dominium.

HAERES

An participare possit de legato vsufructus, disc.51.num.19.
An inter hæredem & legatarium detur ius accrescendi & non decrescendi in vsufructu, d.48.n.20.&21.
Quando hæres concurrat cum legatario in vsufructu, ibid.
Hæres substitutus dicitur hæres ab initio, discur.50.num.13.discur.51.num.2.
Hæres an concurrere possit cum legatario, disc.55.num.6.&7.
Qualiter ex mente testatoris colligatur, ibidem num.8.
Hæres grauatus an teneatur cautionem præstare, et in quibus rebus & casibus, disc.56.n.15.& seqq.
Hæres grauatus dicitur dominus, disc.61.num.3.
Tenetur habere ratum factum defuncti, etiam in bonis & iuribus proprijs, disc.66.num.1.
Limita procedere quatenus vires hæreditariæ suppetãt reprobata opinione Grammatici in *decis.*93.disc.87.num.19.
Sublimita, locum habet quatenus agitur de facto positiuo defuncti, de quo præstanda sit euictio, seù quod fidei violationem contineret, ibid.n.20.
An hæres inuito legatario introducere possit alios ad habitandum in eadem domo, ibid.num.10.
Hæres non habet ius exercibile, nisi post adītam hæreditatem, disc.87.num.11.
In stipulatione semper intelligitur facta mentio hæredum, disc.85.num.3.
Hæredi non competit remedium *l. fin.C.de edict. diu. Adr.* nisi in illis rebus per defunctum tempore mortis possessis, disc.34.num.1.
Hæres vnam eamdemque personam defuncti repræsentat, discur.87.num.25.
An & quando teneatur de negligentia defuncti, *Vid.* Actio.

HAEREDITAS

In hæreditate prohiberi non potest à testatore ius accrescendi & non decrescendi, secus in legato & fideicommisso, disc.48.num.23.&24.
Hæreditas in diem dari non potest, disc.49.num.9.
Differentia inter dispositionem vniuersalem de hæreditate & de legato, ibidem num.7.

I

IDENTITAS

Vide Iuramentum.

IGNIS

An immittens ignem in stipulas teneatur de damno, & quando excusetur non obstante statuto, vel bannimento, disc.46.num.12.&13.cum seqq.
Limitatio, num.16.ibid.
Reprobatur opinio Alberici, tanquam mendosa, ibid.nu.15.
Ampliatio, num.17.&18.ibid.

IGNORANTIA

Probari non potest quando est ex aliquo actu notoria, disc.85.nu.16.n.27.
Probari debet concludenter ab eo, qui se fundat in ea, ibid.nu.26.

IMPLEMENTVM

Effectus implementi potius in qualitate personæ, quàm in rei substantia consistit, disc.65.num.29.
Vide Ius.

IMMVNITAS

Initiatus prima tonsura an gaudeat immunitate Ecclesiastica, disc.61.num.18.
Clericus habens animalia gaudet super eis immunitate Ecclesiastica, disc.41.n.6.
Confugiens ad Ecclesiam si inuitus ab illa extrahatur, si instet Ecclesiasticum Superiorem auctoritatem suam interponere, vt Ecclesiæ restituatur, non potest deindè ipse iuri suo cedere, & si cedat potest tamen Ordinarius petere vt Ecclesiæ restituatur, disc.81.num.15.

IMPERATOR

Federicus infensissimus Sedis Apostolicę & Ecclesiæ libertati per quatuor vel quinquè annos ante eius obitum sub Innocentio IV. fuit excommunicatus atque Imperiali auctoritate depositus, disc.68.num.24.
Obijt de anno 1250. ibidem n.11.& 17.

IMPERIVM

Orientale fuisse à nostro Occidentale diuisum tempore S.Leonis III.disc.1.num.9.
Romanorum euanuit annos 300. ibidem num.10.

INIMICITIA

Inter testatorem & coniunctos vxoris proba-

batur per testem rationem reddentem, disc. 64. num.6.

IMMVNDITIÆ

Proijci possunt inuito vicino saltem prouisionaliter & ad breue tempus in viam vicinalem, disc.24. num.10.

Includi & conseruari non possunt in domo sed pro humano vsu saltem prouisionaliter locum dare oportet, ibidem n.11.

Debent tamen vicini vsum impedientes & in odore vel aeris salubritate præiudicantes arbitrio boni viri breuiter expurgari, ibidem num.16.

INCOLA

Iure naturali habet ius pascendi cum eius animalibus in pascuis publicis, & communalibus, disc.36. num.3.

Incola Castri Guardeæ soluit domino territorij ius coloniæ, ibidem num.1.

Incola est simplex colonus vbi in illo territorio est dominus habens dominium non solum iurisdictionale sed & vtile, ibidem num.18.

Neque dici potest pascuorum dominus quando ea sunt in dominio Baronis sed solum habet facultatem vsus certo pretio iuxta consuetudinem taxato, d. 39. num.22.

Habet ius lignandi in nemoribus, siluis & locis campestribus domini loci, disc.42. num.1.

Amplia, num.2. & 3.

Incola emens à communitate pascua censendus est extraneus, disc.45. num.4.

Ratio, ibidem num.7.

INHIBITIO

Cuique petenti conceditur, disc.7. num.1.

Ædificans in spretum inhibitionis demolire debet, ibidem num.16.

Limitatio, ibidem num.19.

Sublimitatio, ibidem num.20.

Inhibitio siue iusta siue iniusta semper est timenda, ibidem num.18.

Et quare ibidem, & disc.40. num.1.

Qualiter ex æquitate excusetur à spretu inhibitionis, disc.7. num.21.

Et quando non, num.22.

Limitatur, conclusio ibidem, n.23.

Inhibitio strictè intelligenda venit, d. 40. num.2. & 3.

Non extenditur de casu ad casum, ibidem num.4.

Conditionalis non afficit nisi conditione probata, ibidem num.5.

Neque de vna specie ad aliam, ibid. n.12.

INQVILINVS

Vt quis dicatur non est opus actuali habitatione sed sufficit conductio domus, disc.82. num.1.

Contrarium, ibidem num.13.

Subinquilinus non gaudet priuilegijs Inquilini, ibidem num.6. & 19.

Nisi efficiatur inquilinus, ibid. num.20.

Inquilini vocabulum non conuenit nisi domus habitatori cum titulo conductionis, ibidem num.9.

Inquilinus deriuat à verbo *Incolo, is*, quasi Incolinus, ibidem num.10.

Inquilinus dicitur qui in alieno priuato habitat, ibidem num.11.

Inquilinus vt dicatur copulatiuè requiritur conductio & habitatio, ibid. n.13.

Inquilinus dicitur etiam conductor apotecæ & magazini & quare, ibidem n.14.

Qui verè inquilinus est ei conuenit Constitutio Gregoriana, disc. 82. num.24.

An inquilini competat retractus. *Vide* Retractus.

INQVILINATVS

Constituitur etiã per subconductores quoniam habitare etiam dicitur qui per Inquilinum habitat, disc.82. num.3.

Amplia sufficere etiam facultatem habitandi cum destinatione seù animo, ibidem num.4.

INNOVARE

Non dicitur qui antiquum statum restituit disc.39. num.9.

Innouari non potest status bonorum in præiudicium habentium in eis iuspascẽdi, ibidem, num.8.

Distinctio, num.10.

INSPECTIO

Circularis superat omnem aliam speciem probationis, disc.29. num.24.

Circularis inspectio apud iudices resultat etiam ex plantis locorũ & mappis Geographicis, ibidem num.25.

INTERDICTVM

Possessorium necessariò supponit possessionem in defuncto tempore mortis, disc.34. num.2.

INTERPRÆTATIO

Pro interprætatione iuris dubij recurrendum est ad leges & Constitutiones aliarum Ciuitatum adiacentium, disc.2. num.24. disc.43. num.22. disc.72.n.11.

In quibuscumque actibus humanis ex doctrina *Menochij* non cortex & figura verborum mordicùs & iudaicè, sed substantia

ſtantia veriſimilis diſponentis vel contrahentis attendi debet, diſc. 72. n. 12.
Pro interpretatione iuris ciuilis ius canonicum eſt attendendum, ibidem n. 13.

INSTANTIA

De iure communi inſtantiæ ſunt tres & adeſſe ſolet quarta quæ cadit ſuper dubiũ, an conſtet de tribus, diſc. 35. num. 5.

INTERESSE

Taxatur ad eamdem rationem quam importarent fructus, diſc. 57. num. 2.
Ad intereſſe tenetur vſufructuarius ſi diligenter non adminiſtret, diſc. 56. n. 2.
Ad intereſſe tenetur tutor ſi retineat pecuniam otioſam, ibidem num. 3.
Teneaur & pater, ibidem num. 5.
Tenetur hæres grauatus ſi non reinueſtiat, ibidem num. 11.
Quando non ſint neceſſaria requiſita Pauli de Caſtro, ibidem num. 12. diſc. 84. n. 6.
An intereſſe cadat in pecunia quod emptor habens in area erogauerat, d. 84. num. 5.
Quando ſit reficiendum in retractu
Vide Retrahens.

INSTRVMENTVM

Aquarum ceſſionis vti ſeruitutem importans operari non debet niſi ad limites verborum, diſc. 29. num. 5.

INSTITVTIO

Inſtitutus poſt mortem hæredis vſufructuarius dicitur hæres ab initio, diſc. 51. num. 2.
Inſtitutio facta de vxore in vſufructu reſoluitur in ſimplex legatum, ibidem n. 3.

INTESTATVS

Turpe eſt pro parte teſtatus & pro parte inteſtatus decedere, diſc. 48. num. 25.

INVERISIMILITVDO

Arguitur ex abſtenſione actus longi temporis ſpatio, diſc. 3. num. 12.

INVESTIMENTVM

Hæres grauatus tenetur reinueſtire, d. 56. num. 11.
Quando ſit locus inueſtimento, ibidem num. 14.

IVDICIVM

Poſſeſſorium retinendæ vulgò dicitur manutentionis, diſc. 32. num. 1. & 7.
In iudicio ſummariſſimi poſſeſſorij nõ ſolet quæri de iuſtitia vel iniuſtitia, d. 32. num. 2.
Nudum poſſeſſionis factum attenditur, ibidem num. 3.
Exceptio boni iuris ad petitorium reijcitur ibid. n. 4.
Limitatio, ibidem num. 5.
In iudicio poſſeſſorio de bono iure incidenter guſtari ſolet, ibidem num. 6.

IVDEX

Qualiter procedere debeat in iudicando, diſcurſu 2. num. 3. & 16.
In materia coniecturali debet eſſe prudens arbitrando, ibidem num. 15.
Sicuti in materia ſeruitutis, d. 5. n. 29.
Ne legatum vſusfructus inutile reddatur quid agere debeat, diſc. 56. num. 15.

IVDICIS

Arbitrio remittitur an Communitas de conſenſu omnium ciuium poſſit diſſentiente Barone & in præiudicij iuriſpaſcendi & competentis bannitam in territorio facere, diſc. 36. num. 7.
Iudicis arbitrio decidenda eſt quæſtio quãdo dicatur ſeruitus neceſſaria necnè, ibidem num. 43.
Iudicis arbitrio in his quæ potius facti quã iuris ſtandum eſt, diſc. 38. num. 15.

IVRAMENTVM

Impedit in debitore præſcriptionem, diſcurſu 87. num. 5.
Quando conſtat de ſubſtantia rei ſed non de quantitate & qualitate in odium occultantis probatur per iuramentum partis, diſc. 47. num. 8.

IVS

Perſonale actiuè & paſſiuè non adimpletur per aliud, diſcur. 65. num. 18. & quare num. 19.
Ius hebræorum vulgò dicitur Gazzagà, diſcurſu 39. num. 25.

IVS NATVRALE

De iure naturali ſeù gentium primæuo incognita erant dominia, diſc. 42. nu. 6.

IVS ACCRESCENDI

In vſufructu datur etiam poſt agnitam portionem & quæſitum æmolumentum, diſc. 48. num. 14. diſc. 55. num. 1.
Limita ſi concurrit coniunctio re & verbis, diſc. 48. num. 15.
In alijs rebus nõ datur ius accreſcendi poſt agnitam portionem, ibidem num 16.
An inter hæredem & legatarium detur ius accreſcendi in vſufructu, diſc. 48. n. 20. & 21. diſc. 55. num. 2. & 3.
Ius accreſcendi non intrat vbi datus eſt ſubſtitutus, diſc. 48. num. 22.
Ius accreſcendi à teſtatore in hæreditate prohiberi non poteſt, ibidem num. 23.
Secus in legatis & fideicommiſſis, ibidem num. 24.

IVS NON DECRESCENDI

Quid importet, d.48.num.17.

Inducitur etiam per dictionem *Quælibet*, ibidem num. 19.

An detur inter hæredem, & legatarium in vſufructu, ibidem num.20.& 21.

Non intrat vbi datus eſt ſubſtitutus, ibid. num. 22.

Prohiberi non poteſt à teſtatore in hæreditate, ibid. n.23.

Secus in legato & fideicommiſſo, ibidem num. 24.

IVS CONGRVI

Vid. Retractus.

IVS LIGNANDI

Dominus loci ciuibus & incolis in nemoribus, ſiluis, & campeſtribus locis prohibere non poteſt, diſc. 42. num.1.

Amplia, ibid. num.2. & 3.

Vid. differentia.

IVS OFFERENDI

Competens ſecundo creditori in re communi debitoris non intrat in venditione ſubhaſta, niſi obſtet *l. quæ ſub imagine C. de diſtractat. pignor.*, diſcur. 71. num.29.

Secundus creditor, cui competit ius offerendi tenetur offerre augmentum intrinſecum medij temporis, diſcur. 87. num. 32.

IVS PASCENDI

In alieno territorio conceſſum intelligitur de eo, quod ſupereſt vltra vſum domini, diſc.29. num.16.,diſc.36. num.33.

Spectat ad dominum fundi, in quo herba naſcitur, diſc.35.num.6.

Iuris paſcendi ſeruitus eſt de natura tribuere alteri facultatem ſumendi paſcua in fundo alieno non impedito ipſius fundi domino in ſumendis paſcuis pro eius animalibus, diſc.35.num.25.

Ciuis & incola habent ius paſcendi in paſcuis publicis & communalibus, diſc.36. num.3.

Ius paſcendi habet etiam dominus, ſeu Baro nullum habens territorij dominium, ibidem nu.4.

Qualiter regulatur in Barone, ibidem num.6.

An de conſenſu ciuium,& incolarum Communitas poſſit in præiudicium iuriſpaſcendi Baronibus competentis bannitam facere, ibid.num.7.

Ad hoc vt Baro acquirat ius paſcendi priuatiuè quoad dominos prædiorum requiritur immemorabilis, ſeu centenaria, niſi adſit generalis conſuetudo,ibid. num.13.

In quibus terminis loquatur *Capoblan. de Baron. tom.1.pag.12. num.28. cum ſeqq. & Nauar. de grauaminib. vaſall. par. 1. grauam.27.* ibid. nu.19.

Vaſallus aſſerens habere ius paſcendi in bonis, in quibus Baro iuriſdictionale, & vtile dominium habet probare id titulo, & præſcriptione debet, ibidem num. 25.

Ita & Communitas, ibid.num.26.

Iuſpaſcendi eſt ſpecies ſeruitutis neceſſariæ, ibid.nu.41.

Dominus territorij eam ſoluto iuſto pretio à Vaſallis petere poteſt, ibid. num.42.

Iuſpaſcendi tanquam diſcontinua ſeruitus exigit immemorabilem præſcriptionem diſc.37.num.1.

Forma fundi ſeruientis immutari non poteſt in præiudicium iuriſpaſcendi, ibid. num. 2. diſc.39. num.8.

Diſtinctio, d.39.num.10.

Limitatio, ibid.n.14. & 15.

Iuriſpaſcendi ſeruitus, quæ in iure priuato competit in vno prædio non eſt propriè ſeruitus, quæ competit iure vicino,diſc. 37.num. 5.& 13.

De conſuetudine totius Europæ iuri naturali innixæ ciues & incolæ habent ius paſcendi in agris, & fundis apertis poſt ſegetes recollectas, diſc.37. num.7.

Limita procedere non iure ſeruitutis formali, ſed iure libertatis, ibid. num.8.

Nemo poteſt agros ſuos ſæpibus, muris, & foueis recingere, & ad alium vſum conuertere in præiudicium Communitatis, & Baronis,ſeu particularium habentium ius paſcendi, diſc. 37. num. 12.

Diſtinctio, ibidem num. 19.

Contrarium, diſc.38. num.4.

Ex quibus dicatur probata ſeruitus iuris paſcendi, diſc.37. n.17.

Ius paſcendi, an competat iure dominij, vel ſeruitutis, ibid.n.18.

Communitas ſeu Baro in præiudicium Ciuium habentium ius paſcendi bannitam facere non poteſt, diſc. 38. num.1.

Dominus fundi ſeruientis non poteſt illius ſtatum immutare in præiudicium iuris paſcendi, diſc.38. num.2., diſcur. 39. num.7.

Contrarium, diſc.38. num.3.

Declaratio, ibidem num.5.

Limitatio, ibidem num. 8., & discur. 39. num. 14.
Sublimitatio, ibidem num. 15.
Habens ius pascendi non habet ius fœnum percipiendi, disc. 39. num. 6.
Ius pascendi habens Communitas, vel Dominus competen. iure dominij, & non seruitutis particulares habent solum dominium pro fructibus industrialibus, ibidem num. 11.
Ius pascendi in communalibus post secatas segetes iure ciuico est ferè generalis facultas per Europam, disc. 39. num. 19.
Aliud est depasci iure seruitutis aliud iure ciuicæ facultatis, ibid. n. 20.
Ius pascuorum, licèt sit Baronis tamen prohibetur vendere forensibus, sed permittitur iusto pretio non alterabili soluto ciuibus, & incolis concedi, ibidem num. 21.
Ius pascendi competens ciuibus de eorum cõsensu eisdem potest prohiberi, vt alijs publicis oneribus consulatur, ibidem num. 23.
Habens ius pascendi iure ciuico non potest tenere animalia exterorum ad socidam, disc. 40. num. 6.
Neque socius illud communicare alio socio ibid. n. 8.
Neque pro propria portione, ibidem num. 9.
Habens pascendi facultatem iure ciuico, vel consuetudine non dicitur continere aliquod ius, sed solùm quamdam naturalem permissionem, disc. 40. nu. 10.
Ius pascendi competens ciuibus suffragatur etiam pro animalibus, ad industriam emptis, ibid. num. 11.
Ius pascendi de iure ciuibus, & incolis in patrio territorio aperto, & communali, ac publicis pascuis destinato, disc. 41. num. 11.
Ciues habent ius pascendi cum eorum animalibus, disc. 43. num. 1.

IVS PATRONATVS

Partim ex causa onerosa partim ex priuilegio veniens, an dicatur gratiosum, vel onerosum, disc. 73. num. 13.
An partim ad Clericos, partim ad laicos dicatur potius Ecclesiasticum quàm laicale, ibidem num. 14.
In vtroque casu attẽdenda est qualitas præponderans, ibid. num. 15.
Ius patronatus penes plures in solidum residens habitualiter potest per vnum alijs negligentibus ad exercitium per viam iuris non decrescendi deduci, disc. 75. num. 9.

IVS PRAELATIONIS

Vide Prælatio.

IVS REDIMENDI

Idem est dispositio de iure redimendi rem ac dispositio de ipsa re disc. 88. num. 11.
Vide Retrouenditio.

IVS RETRACTVS

Vide Retractus.

IVS TERTII

Nunquam per Principem tollitur, sed præseruatur, disc. 28. num. 24.
Volens tamen potest, ibid. n. 26.
Vide Baro.

L

LAICVS

IN Ecclesia seruitutem habere prohibetur, disc. 17. num. 11.

LAVS

Laudatur Cardinalis Pallauicinus, disc. 60. nu. 11.
Vide Ciuitas.
Laudatur Gregorius XIII., discursu 7. num. 5.

LEGATARIVS

Quando concurrat cum hærede in vsufructu, disc. 48. num. 20. & 21.
An inter legatarium, & hæredem detur ius accrescendi, & non decrescendi, ibidem.
Potest non solum per se ipsum priuatiuè quoad alios habitationem relictam habitare, & alijs locare, disc. 65. num. 11.
Legatarius habitationis potest domum locare, & alijs concedere, discursu 66. num. 2.
Secus si sit legata solùm facultas habitandi, ibid. num. 3.

LEGATVM

Factum vxori de vsufructu resoluitur in alimenta iuxtà consuetudinem Bulgari, disc. 50. n. 1.
Secus ex contraria mente Testatoris, ibid. n. 2. & 3. cum seqq.
Factum de vsufructu vxori vnà cum filijs & hæredibus, an dicatur formale, ibid. num. 8.
Coniecturæ, & opinio Authoris, ibidem num. 9. & 10.
Factum vsusfructus intuitu tutelæ, vel ad-

miniſtrationis ceſſante adminiſtratione ſiue tutela expirat, ibid. n. 11.
Quod legatum reſoluatur in alimenta factũ de vſufructu quomodo intelligatur, ibid. num. 6.
In legato vſusfructus non comprehenduntur bona fideicõmiſſaria, neque emphyteutica, diſc. 48. num. 1.
Ampliat, ibid. num. 6. & 7.
Limitat, niſi aliter conſter de contraria Teſtatoris voluntate, ibid. num. 2.
An ſub legato vſusfructus veniat legitima, diſcurſ. 48. num. 5.
An Bulgari conſuetudo reſoluens legatum vſusfructus in alimenta ceſſet ex voluntate Teſtatoris, ibid. nu. 8. & ſeqq.
Limitatio, num. 32. & 33.
An dicta Conſtitutio comprehendat, & ſocrum, ibid. num. 11. cum ſeqq.
In legato Teſtator prohibere poteſt ius accreſcendi, & non decreſcendi, ibidem num. 24.
An legatum de vſufructu factum Tutori, Educatori, vel Curatori filij, ſeù hæredis expiret per ipſius mortem, vel cauſæ ceſſationem, diſc. 48. num. 26.
An legatum agnitum diminutum reliquum ammittatur, ibid. num. 34.
Legatum vſusfructus, an ceſſet per tranſitum ad ſecundas nuptias, diſcurſu 50. num. 14.
Limitatio, ibid. nu. 15.
An legatum vſusfructus his verbis relictũ *Donna, Patrona, Maſſaria, & Vſufructuaria* omnium bonorum importet alimenta, vel dicatur formalis, & quomodo Iudex ſe gerere debeat in iudicando, ibid. num. 16. & 17.
Quando legatum vſusfructus vxoris non reſtringatur ad alimenta, ſed ſit formale, diſc. 51. num. 1., diſc. 52. num. 1.
An hæres participet de legato vſusfructus, diſc. 51. num. 19.
In legato vſusfructus non venit legitima, ibid. n. 17. & diſc. 58. num. 4.
Ob tranſitum ad ſecunda vota mulier non priuatur legato à primo coniuge relicto, diſc. 52. num. 3.
Quando veniat conſiderandus iſte tranſitus, ibid. nu. 4.
Legatum conditionale non ammittitur, ſi impediatur conditionem adimplere per eum ad cuius fauorem eſt adimplenda, ibid. n. 5. & 7.
Diſtinctio, ibid. num. 8.
Legatum non debetur, vbi non implemẽtum reſultat ex facto voluntario legatarij, ibid. num. 9.
Legatum quando ex circumſtantijs dicatur cauſatiuum, ibid. nu. 11.
Legatum particulare, quando ex cauſæ ceſſatione non expiret, ibid. nu. 15.
Legatum à ſe ipſo præſtari non poteſt, diſc. 55. num. 2.
An ſi fiat legatum eiuſdem rei extraneo, & hæredi totum debeatur legatario, ibid. num. 3.
De magis communi opinione, ibidem num. 4.
An cum legatario ad vſumfructum concurrere debeat, & hæres vniuerſalis, ibidem num. 6. & 7.
Qualiter ex mente teſtatoris intelligatur, ibid. num. 8.
Legatum vſusfructus ne inutile reddatur quid à Iudice ſit agendum, diſcurſ. 56. num. 15.
De Legato facto filio intuitu patris, tàm proprietatem, quàm vſumfructũ acquirit Pater & quare, diſcur. 61. num. 48. & 52.
Legatum filio factum in teſtamento, in quo ſcriptus eſt Pater hæres, an cadat in vſumfructum ipſius patris, diſcur. 62. num. 7.
Ex quibus coniecturis colligatur teſtatorem voluiſſe legatum filio pleno iure relinquere, & vſumfructum Patri prohibere, diſc. 62. num. 17.
Sicuti relinquendo legatum puellæ nubendæ, ibid. num. 18.
Legatum habitationis non importat rei legatæ dominium, ſed tantùm quandam ſeruitutem, diſcur. 65. num. 1.
Quando ex legato habitationis inferatur ad legatum ipſius rei, ibidem nu. 10.
Legata habitatione legatarius poteſt per ſe ipſum priuatiuè ad alios habitare, & alijs locare, ibidem num. 11.
Legatum habitationis, quando importet ſeruitutem, ibid. num. 12.
Quando relinquitur habitatio in domo, tunc legatum non importat veram ſeruitutem, ſed ſimplicem facultatem habitandi, ibidem num. 14.
Neque ius priuatium ab hæredibus peti poteſt, ibid. num. 15.
Quandoquè importat ius honorificum, ſeù clientelam, & deuotionem, ibidem num. 17.

Aliud eſt legatum habitationis ipſius domus aliud facultas habitandi in domo, diſcur.66. num.4.
Legatum habitationis, ſeù facultatis habitandi, quando conſiſtat in ſola facultate habitandi, ibid. nu. 5.
Legatum habitationis cenſetur in domo ſolita habitari per teſtatorem, ibidem num.6.
Legatum factum vxori cenſetur eo modo quo ipſa viuente teſtator habitabat, ibid. nu. 7.
Legatum habitationis regulandum eſt ex qualitate perſonæ, diſcur. 66. num.9.
An hæres poſſit alios in eadem domo ad habitandum inuito legatario introducere, ibid. nu. 10.
Legatum alimentorum, *vide* Alimenta.
Legatum licet ſit ſimplicis facultatis habitandi iuxta qualitatem perſonæ tamen debetur Coquina, Manſiones inferiores pro famulatu, & ſtabulum atque alia neceſſaria, diſ. 67. num. 5.
Obſeruationes, ibid. nu.6.
Legatum domus, *vide* Domus.
Cui legata eſt habitatio domus poteſt eam locare, diſc.82. num. 16.
Secus quando legata eſt facultas habitandi, ibidem num. 17.
Idem eſt legare ius luendi, ac legare ipſam rem, diſc.88. num.12.

LEGITIMA

Non cadit in legatum vſusfructus, diſcurſ. 51.num.17.,diſc.58. num.4., diſcur.48. num. 5.
Debet eſſe immunis ab omni onere ſeruitutis, diſc.51. num.18.
In detrahenda legitima filiorum, quæ ratio haberi debeat de debitis hæreditarijs, diſc.58.num.5.& 6.
Legitimæ ſolutio an debeat fieri de ſorte vel de fructibus, ibid. num. 8.
In legitima imputari debet per filiũ, quod eſſe reliſtum, eſt intuitu Patris, diſc. 61. num. 49.

LIGNA

Vide Ius lignandi.

LIMITATIO

Tanquam odioſa non attenditur, ſed eſt faciẽda interpretatio pro illius reſtrictione, diſc.61. num. 15.

LIS

Litis pendentia, an excuſet à lapſu termini, diſcur.76.num.9. & num.16. vbi diſtinctio.
In materia ſeruitutis finitur prouidendo iuxta *text.in l.vnica C.de noui oper. nunciat. & cap. penult. extra eod.*, diſcur. 51. num.2.
Pendente lite negari non poteſt vſus aquæ obligatione facta in caſum ſuccumbentiæ de ſoluendo pretium, diſcurſu 27. num. 8.
Dum lis pendet ſuper tranſitu ipſe impediri non poteſt, ibid.nu.10.

LEX

Lex binas ædes *ff. de ſeruit. vrb. prædior.* in quibus terminis loquatur, diſc.6.num. 29.& 30.
An Conſtitutio Gregoriana procedat in muro merè diuiſorio, & non apto ad ædificandum, diſc.7.num.14., diſcur.8. num.1.
Quomodò intelligatur dict. Conſtitutio, diſc.8.num.6.
De quibus muris loquatur, ibidem nu. 13. 15.& 16.
Diſponens de retractu coactiuo locum non habet in ædificio conſtruendo, ibidem num. 14.
Qualiter reguletur, *ibid.nu.17.*
An corrigat iuris communis diſpoſitionem diſc.9. num. 2.
In quibus terminis procedat *l.ſi fortè ff.ſi ſeruit. vind.* diſc.10.num.15.
Diſpoſitio Gregoriana qualiter diſponat ſuper vſu muri etiamſi eſſet proprius vicini, diſc.11.num.9.
Declaratur qualiter ſit intelligendum *conſ. 98. Iaſon. & conſ. 421. Riminal. iun.*, diſc.11. num.18.
Quando lex repugnat iuris principijs, vel rationibus id attribuendum eſt mendoſæ tranſcriptioni, diſc.13.num.12.
In quibus terminis loquatur *tex.in l. Sabinus ff.com. diuid. l.quidam Iberus ff.de ſeruit.urban. præd.* diſc.20. num.9.
Lex *curabit C.de actiun. empt.* procedit etiã ad fauorem Emptoris pro rata pretij ſoluti, diſc.84. num.7.
Quando procedat diſpoſitio *Authen.cui relictum C. de indic. viduit. tollen.*, diſc.49. num.2. & ſeqq.
Et *Authen. item hæreditas C. de bon. quæ liber.*, diſc.61. num.46.
Plures diſtinctiones, ibid.num.48. & ſeqq. & in diſc.62. num.1.& 4.
De magis communi opinione, ibidem num.5.
Lex non verbis, ſed rebus impoſita eſt,

discursu 58. num. 9.
Dispositio *l. cum oportet C. de bon. quæ liber.* cessat concurrente testatoris prohibitione, disc. 64. num. 1.
Lex loquens de casu puro non comprehendit qualificatum, discursu. 82. num. 8. & 23.
Declaratio, num. 24. ibidem.
Lex dubia quomodo interpretetur, *Vide* Interpretatio.
Lex noua non tollit contrariam consuetudinem absque speciali mentione, disc. 1. num. 27.
Quod *legis fin. ff. fin. regund.* dispositio recesserit ab aula, discursu 5. num. 15. & quare.
Lex non operatur in claris, discursu 6. num. 2.
Vide Statutum.
Lex 2. §. *si quis à Principe ff. ne quid in loc. pub.*, in quo casu locum habeat, disc. 5. num. 10.
De compilatione, inuentione, & vsu legum ibid. num. 21.
An dispositio *l. fin. ff. fin. regund.* locum habeat in Vrbe, disc 5. num. 15.
An in Regno Neapolitano Longobardorũ, vel Romanorum iure viuatur, discur. 1. num. 25.
Lex noua potius ex non vsu quàm præscriptione tollitur, ibid. num. 28.
Lex laicalis non ligat Ecclesiam, & loca ecclesiastica, ibid. n. 32.
Cap. 1. de noui oper. nunciat. trahi non potest ad Constitutionem Zenonianam tãquam Papæ, tunc temporis incognitam ibid. num. 33.
Quando locum habeat, *cap. 1. & 2. de noui oper. nunciat.* disc. 4. num. 36.
Quando procedant *tex. in l. cum duobus* §. *item nulla ff. pro soc. l. ædes ff. commun. diuiden. l. Sabinus eod. l. quidam Iberus de seruit. vrban. præd. & cap. in re communi de reg. iur. in 6.*, disc. 6. num. 8.

LOCATIO

Quando dicatur facta ad longum tempus, disc. 44. num. 1. & 2.
Plures distinguuntur casus, ibid. n. 3.
Canonistarum opinio, ibid. nu. 4.
Locatio vltra decennium dicitur alienatio disc. 44. num. 6.
Limita, num. 7.
Opiniones de biennio, triennio, & quinquennio sunt benigniter recipiendæ, & quare, ibid. nu. 8.
Locatio herbarum facta spatio trium, vel quatuor annorum dicitur ad longum tempus, ibidem nu. 9. vbi ratio.
Vergarij, seù institores possunt obligare dominos ad sibi locandum herbas ad triennium, sed non vltra, ibid. n. 10.

LOCATOR

Non tenetur remittere pensionem Conductori ob damnum passum in casu solito, vel præuiso, seù quod etiam præuideri poterat, disc. 46. num. 10.
Limita, nu. 11. ibid.
Locator possidet per Conductorem, discur. 70. num. 18.

LVMEN

Differentia est inter seruitutem luminum & ne luminibus officiatur, discursu 11. num. 29.
In muro laterali sufficit relinquere tantùm lumen per foramen, quod ad vsum necessarium sit, ibid. n. 7. & 27.
Lumen ex tecto attenditur in officinis, & mansionibus ad frugum destinatis, ibid. num. 14.
Et quale quale sit sufficit, ibid. num. 15.
Secus in mansionibus pro hominum habitatione, ibid. num. 16.
Lumen scalas illuminans, & mansiones obscurari non potest, ibid. num. 25.
Interpretatur doctrina *Cepoll. de seruit. vrban. præd. cap. 39. post num. 24.*, quod de scholis, & non de scalis loquatur, ibidem num. 26.

M

MALA FIDES

QVando excuset, disc. 48. nu. 29.
Impedit in debitore præscriptionem, disc. 87. num. 6.
Obstat in volente acquirere scienter rem alienam, ibid. num. 7.

MAGISTRATVS

Viarum dicitur curator locorum publicorum non autem dominus, discursu 5. num. 7.
De eorum potestate, ibidem num. 8. 9. & 10.

MAGNATES

Ad priuatorum domus accedere soliti, id potius in gratiam personarum, quàm ipsarum domuum faciunt, discur. 65. num. 20.

MANVTENTIO
Etiam in facultatiuis in summarijſſimo poſſeſſorio datur, diſc. 31. num. 13.
Manutentio non retardatur per exceptionem boni iuris, niſi in continenti probetur bonum ius nulla alia exceptione elidibile, diſc. 32. num. 5.
Exiſtenti in poſſeſſione aquæ manutentio conceditur, ibidem num. 6.
Limita niſi agatur de vſu, ſeù poſſeſſione reſultante à ſolo curſu naturali, ibidem num. 8.
De poſſeſſione recenti, ibid. nu. 9.
Sublimita ſecus ſi agatur de diuturna, ibid. nu. 10.
Amplia ſublimitationē procedere in omni manutentione, diſc. 32. num. 11.
Manutentio licèt adſit præſumptio vſurpationis, ſi poſſeſſio eſt temporis conſiderabilis datur, diſc. 36. num. 17.
MARCHIO
Vtriuſque Siciliæ Regni, licèt non differat, & conſideretur, vti vnus de populo tamen non habetur, vt priuatus, diſc. 16. num. 7.
MEDICAMENTA
An veniant ſub nomine victus, *Vide* Victus.
MELIORAMENTA
An repetere poſſit, qui rem refecit in meliori ſtatu, diſc 45. num 6. & 7.
Neceſſaria etiam poſſeſſori malæ fidei ſunt reſtituenda, ibidem num. 9.
Melioramenta reficienda ſunt illi, qui retractum paſſus eſt, diſc. 84. num. 8.
Melioramentorum nomine venit & otioſitas pecuniæ, ibidem nu. 9.
An meliorameuta, quæ fiunt ad voluptatem ſint reficienda, *Vid.* Refectio.
Vid. Emptor.
MILES
Priuilegia militaria competunt militi in rebus quæſitis ſolum occaſione militiæ & non in alijs, diſc. 61. num 45.
MINOR
Solemnitas ſtatutaria non eſt à minore ſeruanda quando diſponitur, vel contrahitur principaliter fauore Eccleſiæ pro ſaluteanimæ, diſc. 83. num. 12.
Secus ſi contrahatur cum Eccleſia conſiderata, tanquam priuata, ibid. num. 13.
MODVS
Quomodo diſtinguatur à conditione, diſc. 48. nu. 14.
In dubio pro modo & non conditione ſtandum eſt, diſc. 49. num. 19.
MOLENDINVM
Facta conceſſione Molendini vni non poteſt alteri in præiudicium primi concedi facultas aliud conſtruendi, diſc. 30. nu. 2.
Vide Aqua.
MONASTERIVM
An Monaſterium virorum poſſit extolli in præiudicium alterius è conſpecta exiſtentis, diſc. 18. num. 4. & 5.
An habeat eamdem prærogatiuam, quam habet monaſterium monialium circa proſpectum & ædificationem, diſc. 22. num. 9.
Ratio, ibid. nu. 10.
Contrarium, ibid. num. 11. & ſeqq.
Vid. Spatium & Vicinus.
MONIALES
Monaſterium monialium in partibus Ciuitatis magis inhabitatis ſituari debet & quare, diſc. 19. num 3.
Moniales impedire poſſunt ne altius ædificium tollatur, diſc. 18. nu. 1. & 13.
Limita non procedere inter duo Monaſteria æquè monialium, ibid. nu. 2.
Sublimita, vt ibidem nu. 9. & 10. & diſc. 20. num. 15.
Ratio, ibid. diſc. 18. nu 3. & 6.
Contrarium, ibid. num. 10. & diſc. 13. num. 1.
Declaratio, diſc. 19. num. 2.
Moniales nō poſſunt eorum Monaſterium adeò eleuare, vt aſpectas vicini tollatur & ad eius antiquas feneſtras claudendas cogatur & quare, diſc. 19. num. 4. & 6.
Quæ opinio magis quàm illa Sperelli in *dec.* 58. eſt attendenda, ibid. nu. 5. & 7.
MORA
Mora, ſeù otioſitas pecuniæ computantur inter expenſas pro opere conſtruendo, diſc. 84. num. 12.
Vide Intereſſe.
MORS
Filij non facit ceſſare vſumfructum patri, diſc. 61. num. 6.
MVLIER
Eſt ignara ſubtilitatum legum, diſcurſ. 48. num. 28.
Solemnitas ſtatutaria à muliere non eſt ſeruanda quando diſponitur, vel contrahitur fauore Eccleſiæ pro ſalute animæ, diſc. 83. num. 12.
Secus ſi contrahatur cum Eccleſia conſiderata, tanquam priuata, ibid. nu. 13.

MV-

MVRVS

An in muro aream, curtim, vel hortum diuidente possit vicinus inuito alio vicino construere & murum eleuare, atque formam mutare & quid in Vrbe, discurs. 2. num. 2. & 3. disc. 6. num. 4.
Distinctio, disc. 6. n. 5.

In muro communi melior conditio est ędificare volentis, disc. 4. num. 2.

Murus communis collapsus et sumptibus alterius vicini refectus an dici debeat proprius, vel communis cum alio vicino, ibid. nu. 3.

Murus dum destinatus est ad ædificandum fundata remanet intentio consocij ædificare volentis, ibid. num. 4. disc. 6. num. 6. disc. 7. nu. 9. & 10. disc. 11. nu. 1. disc. 20. num. 8.

Declaratio conclusionis, disc. 4. num. 5. disc. 8. num. 18.
Ampliatio, disc. 11. num. 5.

Murus quibus signis cognoscatur an sit cõmunis, disc. 4. num. 24. disc. 6. num. 1.

Quomodo murus intermedius dicatur construentis & communis vicino, discurs. 4. num. 28.

Quæ signa clarius demonstrent muri communionem, ibid. num. 29. disc. 6. num. 15. & 26.

Qualiter murus intermedius omninò proprius dicatur ad exclusionem vicini, disc. 4. num. 27.

An murus communis sit ex circumstantijs & arbitrio prudentis iudicis regulatur, ibid. nu. 28.

Cuilibet licet vti muro vicini soluto appodio ex constitutione Gregorij XIII. disc. 5. num. 17. disc. 7. num. 8. discur. 20. nu. 4. disc. 22. nu. 4.

Murus dicitur communis quando tigna hinc indè sunt, disc. 6. num. 3.

An in muro diuisorio simpliciter possit inuito ædificari, ibid. n. 7.

Quando dicatur diuisorius, vel potius ad ædificandum destinatus, ibid. num. 9. 22. 23. 24. & seqq.

An murus destinatus ad ædificandum dicatur ex eo quia non habet merlos, disc. 6. num. 14.

Quomodo cognoscatur murum non esse ad ædificandum destinatum, sed ad diuisionem, disc. 20. num. 7. disc. 6. nu. 16. & 27.
Limitatio, discur. 6. num. 28. & disc. 8. num. 19.

Murus positus inter duo cortilia dicitur diuisorius, discurs. 6. num. 17.
Limitatio, ibid. n. 18.

Licitum est vicino ex constitutione 22. Gregorij XIII. vti quouis muro adiacenti siuè communis sit, siuè non, disc. 7. num. 2.

Murus diuisorius quando sit congruus, vel incongruus ad ædificandum, ibidem num. 6.

Quando dicatur communis & de vtriusque vicini dominio, vel vnius solum, ibidem num. 7.

In Vrbe licèt murus sit vnius tantùm soluto appodio ædificare volenti negari non potest, ibid. n. 8. disc. 9. num. 9. discur. 20. num. 4.

In muro simpliciter diuisorio melior conditio est prohibentis, discur. 7. num. 11. disc. 10. nu. 1.

Quando procedat conclusio, ibid. disc. 10. num. 2.

Qui murus dicatur aptus ad ædificandum, disc. 7. nu. 12.

Murus diuisorius fieri solet subtilis cum modico fundamento & leui materia, ibid. nu. 13.

Communis dicitur quando constitutus est inter duo ædificia, vel causa diuidendi, vel subsistinendi communia tigna & tecta disc. 10. nu. 3.

An dicatur communis per partes quotitatiuas, vel quantitatiuas, ibidem num. 4.

Et an dicatur vtriusque insolidum, ibidem num. 5.
Ponderationes aliquæ, ibidem num. 6. & 7.

An aperiendo portam in muro subtentatorio prætendi possit debilitatio standum est peritorum iudicio, discurs. 10. num. 16.

Murus lateralis non ad fenestras aperiendas, sed ad tigna et tecta subsistinenda destinatus, discur. 11. num. 4. disc. 14. num. 1.

Murus ex quibus dignoscatur esse totus vnius domus, disc. 11. nu. 24.
Vel dicatur communis, disc. 20. n. 7.

In muro vicini eo inuito ædificari prohibetur, nisi in illo loco aliqua adsit constitutio, vt est in Vrbe, disc. 20. n. 1.
Limitatio, num. 5.

In muro communi fistulã inuito vicino apponere non potest, disc. 33. n. 12.
Vide Peritus.

MVTATIO
Fundi ſeruientis fieri non poteſt in præiudicium illius, cui competit ſeruitus, diſc. 39. num. 8.
Mutatio loci non alterat ſubſtantiam, diſc. 25. num. 16.
Quis prohiberi non poteſt ne agros ſuos in meliorem formam, vel culturam mutet, diſc. 37. n. 4. & 9.
Limitæ dummodo mutatio iſta non ſit notabilis & nō conuertatur ad alium vſum omninò diuerſum, ibid. n. 10.
Mutatio inſeruientis fundi, quod mutari non poſſit, vt in diſc. 37. num. 2. diſc. 39. num. 8.
Limitatur, diſc. 37. n. 7.
Diſtinctio, ibidem num. 20.
Neque fieri poteſt in præiudicium habentis ius paſcendi, diſc. 38. num. 2. diſc. 39. num. 8.
Contrarium, diſc. 38. num. 3.
Declaratio, ibidem num. 5.
Alia limitatio, diſc. 39. num. 14.
Sublimitatio, ibidem num. 15.

N

NEGLIGENTIA
PRædeceſſorum præiudicare non poteſt venienti iure proprio, diſcur. 34. num. 6.
An & quando negligentia defuncti tranſeat in hæredem, *Vide* Hæres.
Ex negligentia defuncti neque ex violatione fidei nulla actio reſultat contra hæredem, diſc. 87. num. 23.
Secus vbi hæres venit conſecutiuè à iuribus ex perſona defuncti, ibidem num. 24.
NEAPOLIS
Vide Regnum.
NOTARIVS
Solet extendens teſtamentum, vel actus inter viuos non callendo vim, ſeù effectum diuerſarum formularum aliter à voluntate teſtatoris, ſeù contrahentium alienum ſcribere, diſcur. 48. num. 16.
NVMERVS
Quando non agitur de primogenitura, ſeù feudo, vel alia re ex ſui natura, vel teſtatoris iudicio indiuidua numerus ſingularis in pluralitatem reſoluitur, diſcur. 72. num. 1.
An reſolui poſſit pluralis in ſingularitatem ibid. num. 2.
NVNCIATIO NOVI OPERIS
Quid agendum in caſu inhibitionis noui operis, diſc. 5. num. 1.
Nouum opus prohibere volens ſufficit vincere per non ius actoris, diſc. 6. num. 13.
Regula ſtat pro prohibente, ibidem num. 35.

O

OBLIGATIO
QVando cōſiſtit in faciendo non intrant requiſita *Pauli de Caſtro*, diſ. 56. num. 12.
Si ſocer genero, eiuſque familiæ promittat habitationem in domo, an proprietarius huius domus alteri eam vendere & locare poſſit, diſc. 56. num. 16.
Obligatio cameralis habet in ventre ſtipulationem pro omnibus quorum intereſt, diſc. 81. num. 1.
Obligatio geſta cum falſo præſuppoſito corruit, ibidem num. 4.
Obligatio cauſatiua ceſſante cauſa ceſſat, ibi. num. 9.
In obligatione ſemper cenſetur mentio hæredum, diſc. 85. num. 3.
Limitatiō, nu. 15.
OBSEQVIVM
Non conſiſtit in ipſa re, ſed in qualitate perſonæ, diſc. 65. num. 23.
Exemplificatio, ibidem num. 24.
OBSERVANTIA
Probanda eſt parte opponente cum debitis requiſitis, diſc. 8. num. 11.
Circa obſeruantiam an ſtandum ſit peritis, ibid. num. 10.
Quando ſtandum ſit præteritæ obſeruantiæ diſc. 26. num. 11.
Obſeruantia non deuians à diſpoſitione iuris eſt attendenda, diſc. 28. num. 2.
Obſeruantiæ tanquam interpræti eſt deferendum, quamuis non ſit longiſſimi temporis, diſc. 32. n. 25.
Obſeruantia quoties deducitur tanquam interpretatiua non exigit temporis determinationem, ibidem n. 26.
Sed ſufficit quandoque ità ſeruatum fuiſſe, ibid. nu. 27.
Secus verò vbi attendenda eſt tanquam præſcriptiua, ibid. nu. 28.
Obſeruantia in quocumque dubio dicitur optima interpræs, diſc. 40. n. 14. diſc. 43. num. 21.

ONVS CAMERALE

Camerale quod imponitur ſuper bonis omnes etiam Clerici & Eccleſia ſupportare debent pro modo bonorum, diſcur. 35. num. 3.

Limita quatenus eis contraria obſeruantia non ſuffragatur, diſc. 35. num. 4.

Onera cameralia initium habuerunt ſub *Paulo III.* de anno 1543 ibidem n. 22.

Eccleſia non obſtante exemptione tenetur ad onera cameralia niſi obſtet obſeruãtia, ibidem num. 4. & 5.

Princeps vti maritus Reipublicæ ferre tenetur onera, diſc. 42. num. 10.

Vide. Exemptio.

ORDO

Prima tonſura an ſit ordo, diſc. 61. num. 17. & 26.

In quo differat ab alijs ordinibus, ibidem num. 18. & 19.

De differentia in materia ordinum inter Eccleſiam Græcam, & Latinam, ibidem num. 20.

P

PACTVM

QVando ſit perſonale vel reale, diſcur. 85. num. 14.

Quando mentio hæredum habetur in alijs pactis eorum omiſſio in vno arguit perſonalitatem, diſc. 85. num. 15.

Declarantur *deciſ.* 805. *Seraph. &* 411. *Durani*, ibidem num. 17.

Pactum de retrouendendo. *Vide.* Retrouenditio.

Pactum conceptum etiam ad fauorem hæredis licèt contra ſuum authorem dicatur præſcriptum ceſſat in hærede cũ quo noua incohanda eſt præſcriptio, diſcur. 87. num. 10.

An pactum ſuper prælatione in emptione rei competat in venditione iuris redimendi rem, diſc. 88. num. 5.

In pactis & conuentionibus voluntas partium non cortex & figura verborum eſt attendenda, diſc. 88. num. 8.

An pactum prælationis ſit perſonale vel reale, diſc. 85. num. 8.

Pactum de ædificando vel non ædificando eſt perſonale, diſc. 12. num. 1.

Contrarium, ibidem num. 2.

In dubio cenſetur potius reale quàm perſonale, ibidem num. 3.

Quomodo iſta quæſtio ſit decidenda, ibidem num. 4.

Quando pactum dicatur declaratiuum iuris, ibidem num. 5.

Ex ſubiecta materia cognoſcitur an pactum ſit reale vel perſonale & quomodo, ibidem num. 6.

Quando ſit materia arbitraria, ibidem num. 7.

Pacta de iure gentium debita ſunt obſeruauda, diſc. 22. num. 1.

Pactum non reddit irreuocabilem præcariam conceſſionem, diſc. 34. num. 3.

Priuatorum pactis iuri ſeù fauori publico renunciari non poteſt, diſc. 80. nu. 2.

PASCVA

Exuberantia tanquam nullius poſſunt à Communitate vel à Domino affidari exteris, diſc. 38. num. 9.

Ius ſumendi paſcua intelligitur poſt ſecatas ſegetes & fructus recollectos, diſc. 39. num. 1.

Paſcuorum Dominus exteris vendere non poteſt ſed tenetur Ciuibus & incolis concedere, ibidem num. 21.

Paſcua Ciuibus competentia poſſunt eiſdẽ de eorum conſenſu prohiberi vt ita alijs publicis oneribus conſulatur, ibidem num. 23.

Ex priuilegio Dohanæ prohiberi non poteſt affidatis paſcua ſumere, d. 41. n. 2.

Limitatio priuilegij, ibidem n. 4. & 5.

Communitas paſcua vendere poteſt in territorio & præſertim in onerum ſolutionem conuertere, diſc. 43. num. 2.

In paſcuis ſemper præferendus eſt eorum dominus, ibidem num. 13. & 15.

Et præferendus eſt alijs ciuis, ibidem num. 16. cum ſeqq.

Emens paſcua à Communitate non dicitur emere ſed diſtribuere, ibidem n. 18.

Communitas vel Dominus circa paſcua exuberantia poſt vſum Ciuium non importat formalæ ſeruitutem in ipſis prædijs, diſc. 38. num. 7.

Sicuti affidatio exterorum animalium, ibidem num. 8.

Vergarij ſeù gregium inſtitutores conducere poſſunt paſcua & obligare dominos ad triennium ſed non vltrà, diſcurſ. 44. num. 10.

PATIENTIA

Etiam mille annorum in facultatinis nihil operatur, diſc. 34. num. 4.

Limita niſi præcedat aliquid cum acquieſcentia,

sentia, vel alio actu æquipollenti, ibidem num.5.

PATER

In peculio aduentitio filij habet vsumfructum, disc.60. num.1.

Limita, ibidem num. 2.

Sublimita, num.3.

Habet non solum proprietatem sed & vsufructum in bonis relictis filio eiusdem patris quia dicitur peculium profectitiũ, disc.61. num.52. & 48.

Reprobatur opinio contrarium asserentiũ, ibidem num.35.

Legitimus tenetur reinuestire pecuniam filiæ, disc.56. num.5.

Non habet vsumfructum in illis bonis in quibus succedit cum filio, disc.61. n.2.

Neque habet vsumfructum in bonis acquisitis per filium titulo fideicommissi, ibidem num.4.

Mors filij non facit cessare vsumfructum Patri, disc.61. num.6.

Vide. Clericus.

PATRIA POTESTAS

Episcopatus dignitas liberat à patria potestate, disc.61. num.23.

Opinio aliorum asserentium Sacerdotium & Sacri ordines liberare à patria potestate si non in totum saltem quoad plures effectus, ibidem num.22.

PAVPERTAS

Nõ excusat licet Testatori cognita ab onere cautionis in vsufructu, disc.51. n.16.

PAVPER

Frequenter nutrit aduersus industrios & diuites liuorem & iniquitatem, disc.41. num.13.

Pauperibus prodest adesse Ciues industrios & diuites per quos onera publica in eorum leuamen supportentur, ibid. nu.17.

PECVNIA

Non est in fructu sed est quid à fructu separatum, disc.47. num.1.

Pertinet ad proprietarium non vsumfructuarium, ibidem num.2.

Quamuis esset ab antiquo abscondita & ignota Testatori, ibidem num.3.

Limitatio, num.6.

Debet à Tutore reinuestiri in occasiones fructiferas aliàs tenetur ad damna, disc. 56. num.5.

Ità & Pater, ibidem num.5.

PECVLIVM

In peculio aduentitio filij pater habet vsufructum, disc.60. num.1.

De Seruit.

Limita num.2.

Sublimita num.3. & disc.64. num.8.

In peculio Castrensi filius reputatur paterfamilias, disc.60. num.18.

In quibus locis procedat regula *l. cum oportet C. de bon. quæ liber.*, ibidem nu.19.

Quidquid acquirit filius ex testamento vel alio titulo intuitu patris peculium profectitium dicitur & tam in proprietate quàm in vsufructu patri acquiritur, disc. 61. num.48. & 52.

Reprobantur contrarium asserentes, ibidẽ num.53.

PERITVS

Peritorum iudicium non discordantium attendendum est disc.6. num.27.

In materia eleuationis muri communis stãdum est peritis, disc.7. num.4.

Sicuti an murus sit aptus ad ædificandum, ibidem num.12.

An peritis deferendum sit necne circa obseruantiam, disc.8. num.10.

Periti solent iudicare de proprio capite, ibidem num.12.

Super vsu & consuetudine Vrbis statur attestationi peritorum, discur.11. num.8. & disc.14. num.9.

Inter se discordantes intrat Iudicis arbitrium, disc.6. num.12.

PERMVTATIO

Est modus excludendi retractum, disc. 73. num.1.

Et ratio num.2.

Secus si statutum loquens de alienatione sublato vocabulo venit etiam permutatio, ibidem num.3.

Quando dicatur vera permutatio & quando non, ibidem num.5.

Permutatio non dicitur fraudolosa nisi expresè probetur, ibidem num.10.

An dicatur permutatio si pars pretij datur in pecunia, ibidem num. 11. cum seqq.

Cautela ob quam cessat quæstio, ibidem num.16.

Quando non sit vera permutatio & dicatur in fraudem disc.76. n.13.

POENITENTIA

An detur in retractu. *Vide*. Retractus.

PENSIO

Dominus domorum in Ghetto Vrbis existentium nõ potest Hebræis pensionem alterare sed antiquas recipere, disc. 39. num.24.

Pensionis remissio an fieri debeat à locatore pro casu solito & præuiso, d.46.n.10.

Limitatio num. 11.

PENSIO ECCLESIASTICA

Regulatur cum terminis vſusfructus, diſc. 59. num. 4.

PORTA

An aperiri poſſit in muro ſubſtentatorio, diſc. 10. num. 16.

PRÆDIVM

Quando dicatur vnicum vel multiplex. *Vid.* Deſtinatio.

Inuium & cum magno incommodo ad illud acceſſus ſeruitutem neceſſariam à vicino præſtandam petere poteſt, diſc. 23. num. 14.

Seruitutem pati debenti ſolui debet æſtimatio ſoli & eſt in eius electione tranſitum in parte ſibi bene viſa aſſignare, ibidem num. 15.

Prædium in quo alteri quæſita eſt ſeruitus iuris paſcendi ad culturam reduci non poteſt & reprobatur *Crauett. in conſ.* 292., diſc. 33. num. 14. diſc. 39. n. 8.

Diſtinctio, diſc. 39. num. 10.

Limitatio, ibidem num. 14.

Sublimita ſecus ſi concedatur alius locus in quo idem ius habeatur, diſc. 33. n. 16.

Dominus prædij prohiberi non valet ad diuerſam culturam illud reducere, diſcur. 37. num. 4.

Limitatio, ibidem num. 9. 11. & ſeqq.

Prædium ſeruiens alienari poteſt à Domino dummodo ſeruitus non impediatur, diſc. 65. num. 2.

PRECARIVM

Precaria conceſſio nunquam redditur irreuocabilis, diſc. 34. num. 3.

Limita tamen ſi eius reuocatio magnum præiudicium conceſſionario inferret, ibidem num. 8.

Sublimita, ſecus verò ſi nihil vel parum prodeſt reuocanti, quia tunc intrat officium Iudicis ex æquitate pro nõ reuocatione, ibidem num. 9.

Precaria conceſſio quando præſcribatur, ibidem num. 16. & 17.

PRAEOCCVPATIO

Vide. Retractus.

PRAELATIO

Dohana in emptione paſcuorum à Communitate non habet ius prælationis Ciuibus in affidandis exterorum animalibus, diſc. 43. num. 12.

Dominus ſemper præferri debet in paſcuis, ibidem num. 13. & 15.

Ratio, ibid. num. 16. cum ſeqq.

Ciuis ſemper eſt præferendus in paſcuorum emptione, ibidem num. 29.

In retractu quis ſit præferẽdus in plurium concurſu. *Vid.* Retractus.

An pactum prælationis ſit perſonale vel reale, diſc. 85. num. 8.

Ius prælationis vbi indefinitè conuentum eſt tranſmiſſibile eſt, ibidem num. 9.

Ex decreto Camerali in Vrbe antiquis cõductoribus & inquilinis competit prælatio, diſc. 86. num. 7.

An pactum ſuper prælatione in Emptione rei competat in venditione iuris redimendi, diſc. 88. num. 5.

PRAESCRIPTIO

Quid requiratur ad inducendam ordinariã præſcriptionem, diſc. 32. num. 14.

Præſcriptio ſeruitutis non cadit in naturalem aquarum decurſum, diſc. 33. n. 3.

Limitatio, ibidem num. 5.

Præſcriptio immemorabilis requiritur ad acquirendam ſeruitutem diſcontinuam, ibidem n. 6.

Negligentia prædeceſſorum non inducit præſcriptionem in præiudicium iure proprio venientis, diſc. 34. num. 7.

Præſcriptio aduerſus precariam conceſſionem quando detur, ibid. n. 16. & 17.

Contra non valẽtem agere non currit præſcriptio, diſc. 87. num. 12.

In materia retractus tertius præſcribit per decẽnium, principalis verò non niſi per triginta, diſc. 85. num. 22.

Limita, ſecus ſi adeſt pactum de capiendo propria auctoritate, tunc etiam in tertiò requiritur præſcriptio tricennalis, ibid. num. 23.

Spacio 30. annorum tam legalis quàm ſtatutarius retractus præſcribitur, ibidem num. 24.

Amplia etiam conuentionalis licèt magis fauorabilis, ibidem num. 25.

Quando præſcriptio tanquam in iure odibilis non conſideretur formalis & inductiua lapſus temporis ſed præſumptionis factæ per temporis curſum, ibid. num. 30.

An præſcriptio intret in perpetuitate reſultante ex iuramẽto vel hypotheca ſpeciali & quando non prouenit ex nouo iure vel impugnatione proprij facti, diſc. 87. num. 4.

Iuramentum impedit in debitore præſcriptionem, ibidem num. 5.

Hæres non obſtante ſcientia præſcribit contra legatarios, ibidem num. 8.

Quando præſcriptio non intret in pacto de retrouendendo, ibidem num.9.
Præſcriptio cœpta cum defuncto continuatur in eius hæredem ex nouo iure non venientem, ibidem num.13.
Limitatio num.27. ibidem.
Amplia, licèt eſſet minor, ibidem num.14.
Qualitas hæreditaria non obſtat ſucceſſori in præſcriptione quando ius obuenit ex perſona propria independenter à defuncto, diſc.87. num.16.
Neque ſi expreſsè ſibi ſtipulatum ſit, ibid. num.17.
Neque ſi ius redimendi pertineat ad fideicommiſſarium, ibidem num.18.
Præſcriptio cœpta cum defuncto in hærede continuatur non obſtante expreſſa pro hæredibus ſtipulatione, diſcur.87. num.26.
Secus ſi in ſtipulatione ſunt contemplati ex perſona propria & non genericè & tanquam continuantes illam defuncti, ibidem num.27.
In facultatiuis non intrat præſcriptio, diſc. 13.num.2. diſc.28. num.4. diſc.31. n.3.
Secus ſi concurrunt ea quæ facultatem excludunt, diſc.2. num.11.
Ad præſcribendam ſeruitutem requiritur ſpacium decem annorum inter præſentes, inter abſentes viginti, diſc.23.n.2.
Priuata præſcriptio à iure reputatur odioſa, diſc.26. num 11.
Præſcriptio differt à conſuetudine, diſc. 26. num.13.diſc.28. num.10.
Præſcriptio in iure reputatur odioſa præter immemorabilem, diſc.28. num.11.
Præſcriptio de vna ad aliam rem vel de vno ad alium effectum trahi minimè poteſt, diſc.29. num.9.

PRAESBYTER

Presbyterorum appellatione tempore Cardinalis Bellarmini veniebant Diaconi, Subdiaconi, Cantores, & alij, vt in diſc.61. num.41.
Hodie ſub nomine Presbyterorum, & Diaconorum veniunt Cardinales, ibidem num.42.
In Eccleſijs inferioribus veniunt Canonici Cathedralium, ibidem num.43.

PRAESVMPTIO

In materia præſumptiua ſtandum eſt arbitrio prudentis Iudicis, diſc.3. num.10.
Vide. Coniectura.

PRETIVM

Ex pretij quantitate arguitur quid & quantum in conceſſione ſeu contractu deductum ſit, diſc.29. num.26.
Pretium eſt taxandum in paſcuis iuxta loci conſuetudinem, diſc. 39. num.22.
Pretium iuriſdictionale ſeu feudale non eſt feudale neque iuriſdictionale, d. 60. num.24.

POSSESSIO

Immemorabilis vim conceſſionis obtinet, diſc.28. num.18.
Poſſeſſio vnius rei trahi non poteſt ad alias res vel alios effectus, diſc.29. num.9.
Penes duos eodem tempore inſolidum eſſe non poteſt, ibidem num.21.
Probatur per acta inter alios geſta, ibidem num. 22.
Longiſſima etiam in facultatiuis eſt in ſummarijſſimo poſſeſſorio manutenibilis, diſc.31. num.13.
Naturalis non eſt continua, diſcurſu 35. num.33.
Ciuilis quæ animo retinetur eſt continua, ibidem num.34.
Limita hoc procedere in animatis nõ in inanimatis vt eſt Communitas, ibid. num.35.
Diſtinctio inter poſſeſſionem iure facultatis vel iure prohibitionis procedit in particulari præſcriptione, diſc.28.n.7.
Limita non procedere in conſuetudine vniuerſali concernente regiones ſeu contratas, ibidem num.8.
Poſſeſſio percipiendi fructus de bonis alienis priuatiuè ad dominos ob præſumptionem vſurpationis niſi de immemorabili conſtet domino territorij non aſſiſtit, diſc.36. num.15.
Poſſeſſio manutenibilis transfertur etiam per clauſulam conſtituti, diſc.61.num.9. & 10.
Quamuis longæua in præiudicium vſus publici acquiri non poteſt, diſc.24.n.3.
Referenda eſt potius ad titulum vbi eſt quàm ad facultatem, diſc. 25. num. 14.
Ex poſſeſſione vnius aquæ non infertur ad aliam, diſc.27. num.2.
Poſſeſſio in materia ſeruitutis ſufficit pro manutentione, diſc.28. num.6.

POSSESSOR

Solarij ſeu appartamenti ſuperioris an dicatur dominus vel potius id obtinere iure ſeruitutis, et referuntur plures opiniones, diſc.10. num.11.12.& 13.
Poſſidens plura appartamenta eiuſdem domus an dicatur adeſſe communio, ibid. n.8.

Poſſidens ad vnum effectum ad alios effectus trahi non poteſt, diſc. 29. num. 10.
Poſſeſſor bonorum iuriſdictionalium & caſtrorum in ſtatu Eccleſiaſtico figuram facit Baronis & Magnatis, diſcurſu 60. num. 25.
Conductor non ſibi ſed locatori poſſidet, diſc. 70. num. 18.
In pari cauſa melior conditio eſt poſſeſſoris, ibidem num. 36. & 37.
Si duo poſſident eamdem domum per ſolaria quale dominium dicantur habere, ibidem num. 40.

PRINCEPS

Non tollit ius tertij ſed præſeruat, diſc. 28. num. 24.
Secus autem volens, ibidem num. 26.
Reputatur maritus Reipublicæ & iura ſibi à Republica data ſunt tanquam dos, diſcurſu 42. num. 9.
Committeret ingratitudinem denegando neceſſaria populis ex quibus bona recognoſcit, ibidem num. 11.
Princeps vtriuſque Siciliæ Regnorum licèt ſit ſub poteſtate Regis vti quilibet de populo differt tamen à priuatis, diſc. 16. num. 7.
Conceſſio facta à Principe intelligitur ſine tertij præiudicio, diſc. 5. num. 6.
Ipſe ſolus poteſt concedere loca publica, ibidem num. 4.
Et præſertim quando conceſſio eſt tertio præiudicialis, ibidem num. 5.

PRIVATVS

Priuatis non conceditur habere feneſtram in Eccleſia, diſc. 16. num. 5.
Neque vllum opus facere poteſt in via publica, neque ex longæua poſſeſſione ius quærere in præiudicium vſui publico, diſc. 24. num. 2. & 3.

PRIVILEGIVM

Militare competit militi in bonis quæſitis occaſione militiæ non in alijs, diſc. 61. num. 45.
Speciale non debet aliud ſpeciale producere, diſc. 70. num 13.
Declaratio, ibidem num. 16.
An priuilegium inquilini competat ſubinquilo. *Vide* Inquilinus.
Priuilegium inter æquè priuilegiatos conquaſſatur, diſc. 82. num. 25. diſcurſu 83. num. 7.
Intellige procedere inter illos qui ſũt in eadem ſpecie ſeu ad eumdem effectũ priuilegiati, ſecus ſi priuilegia ſunt diuerſa diuerſos caſus percutientia, d. 82. num. 26.
Multa priuilegia cõceduntur vaccinis quæ alijs animalibus non congruunt, d. 40. num. 13.
De priuilegijs affidatorum dohanæ, d. 41. num. 1. & 2.
Limitatio, num. 4. & 5. ibidem.
Clericus gaudet priuilegio immunitatis ſuper animalibus ſuis Eccleſiæ competenti, ibidem num. 6.
Priuilegium competens alicui in alienis paſcuis intelligi debet vltra vſum domini, diſc. 43. num. 13.
Amplia, ibidem num. 15. & 16.
Priuilegium intelligi debet in caſu præciſo & non extenditur, diſc. 61. num. 16.
Denegato clericis priuilegio connaturali denegari debet & accidentale, ibidem num. 37.

PRIVILEGIATVS

Habens aliquid commune cum non priuilegiato huic ſuum priuilegium communicat, diſc. 71. num. 1.
An Inquilinus communicet ſua priuilegia ſubinquilino. *Vide* Priuilegium.

PROBATIO

Immemorabilis vel centenaria eſt difficilis probationis in Curia, diſc. 35. num. 7.
Vbi conſtat de ſubſtantia in genere tunc circa quantitatem & qualitatem admittuntur leues probationes & imperfectæ, diſc. 47. num. 7. & 8.

PROHIBERE

Tam de iure naturæ quàm ſcripto prohiberi non debet vti bonis proprijs ad proprium vſum vt alijs concedat, diſc. 36. num. 32.
Nullus de iure prohiberi poteſt ne muris vel ſæpibus ac foueis agros ſuos recingat diſc. 37. num. 3.
Diſtinctio, ibidem num. 20.
Declaratio, diſc. 38. num. 10.
Dominus impediri nequit ne ad eius libitum ſuis bonis vtatur atquè ad diuerſum vſum conuertat, diſc. 37. num. 9.
Paſcua ciuibus competentia poſſunt de eorum conſenſu eiſdem prohiberi vt alijs publicis oneribus conſulatur, diſcur. 39. num. 23.
Vide Baro & Venditio.
Prohiberi non poteſt ex priuilegio dohanæ affidatis paſcua ſumere, diſc. 41. n. 2.
Limita, ibidem num. 4. & 5.
Prohibere cenſetur teſtator vſumfructum quan-

quando verba adminiſtrationis dirigit in filium, diſc.60. num.9.
Vide Vſusfructus & Alienatio.

PROMISSIO

De vendendo, donando, ſeù renunciando an ſit venditio, donatio, & renunciatio, diſc.70. num.19.
De faciendo an importet ſolam actionem perſonalem non autem ius reale, ibidem num. 22.

PROPRIETAS

Nihil intereſt tertij eius iure non impedito ab vno vel ab altero poſſideatur, diſcurſu 65. num.13.

PROPRIETARIVS

An dare poſſit citra vſuram vſufructuario fructum bonorum, quæ vſu conſumuntur, diſc.54. num.6.
An poſſit inuito vſufructuario prætendere quod bona mobilia vendantur, ibidem num.19.
Proprietarius cenſum extinguens tenetur ſoluere vſufructuario vſuras quas fructabat cenſus, diſc.57. num.1.
Et quare, ibidem num.13.
Vēdere ſeù hypothecare poteſt proprietatem dummodo ſaluum remaneat ius vſufructuarij, diſc.65. num.3. & 12.
Mutatione perſonæ non mutatur eius conditio neque fit deterior, ibidem num.4.
Secus vbi agitur de hoſpitio & de rationibus, ibidem num.6.
Vide Obligatio.

PROSPECTVS

Tam actiuus quàm paſſiuus Monialibus impediri poteſt, diſc.20. num.13.
Limita, ibidem num.14. & 15.
An prohiberi poſſit ædificare vt proſpectus non habeatur ad Monialium Monaſteria, diſc.21. num.3.
Recenſentur plures reſolutiones Sac. Congregationis, ibidem num.3.

PROVINCIA

In prouincia Hydruntina priuatum dominium reſtrictum eſt ad ſolam culturam ſeù fructus induſtriales, diſc.36. n.14.

PVPILLVS

Quilibet pro pupillo vtilia facere poteſt damnoſa niſi ſolemnitatibus à iure præſcriptis, diſc.75. num.11.

PVTEVS

Conſtructus cum magna domo dicitur deſtinatus toti domui & omnibus eius māſionibus, atque partibus, diſc.32.n.15.
Ex puteo infertur ad conſortium domorum licèt inter ſe diuerſæ prò vna haberi debent, ibidem num.16.
Puteus dicitur pars integralis domus, ibid. num.17.
Vnus puteus plurium domorum vſui deſeruire ſolet, ibidem num.18.
Ratio, ibidem num.19.
Vide Seruitus.

QVÆRELA INOFFICIOSI

Teſtamentum Clerici non ſubiacet quærelæ inofficioſi, diſc.61. num.33.

RATIO

Vbi non adſunt auctoritates attendendum eſt quod naturalis ratio ſuadet, diſc. 3. num.9.
Magis doctrinas quàm rationes attendere abuſus eſt, diſc.76. num.14.

REFECTIO

Ea quæ ad voluptatem ſunt an ſint reficienda. diſc.45. num.10.

REGNVM

An in Regno Neapolitano Longobardorum vel Romanorum iure vtatur, diſc.1 num.25.
Neapolitanum poſſ diuiſionem Inſulæ dictum eſt Apuliæ, ibidem num.23.
In Regno Neapolitano Oppida Caſtra & loca cum vaſſallis ſunt feudalia, d. 36. num.20.
Limita exceptis tamen eccleſiaſticis, ibidem num.20.
In Regno rarò adeſt ius Baroniæ ſeù dominij allodialis, ibidem num.21.
Vide Lex & Conſtitutio.

REGVLA

Habens pro ſe regulam ſufficit allegare eam donec limitatio probetur, diſc.29. num.4.
Singula quæ non proſunt vnita iuuant, ib. num.12. diſc.85. num.13.
In antiquis in materia præſumptiua ſpectanda eſt, diſc.29. num.13.
In dubio ſtandum eſt regulæ, diſc.49.n.13. diſc.51. num.16.
Quid importet regulam vni parti aſſiſtere, ibidem num.18.
Habens pro ſe regulam habet intentionem fundatam, diſc.85. num.2.

RECEPTIO

Bannitos receptaſſe non dicitur per cuius fundum vel locum trāſierunt in magna quantitate quamuis ibidem victum ſumant & morentur, diſc.46. num.9.

REINVESTITIO

Vide Pecunia & Pater.

REMEDIVM

L. si quis sepulchrum ff. de relig. & sumpt. funer. competit non solùm Ecclesiæ pro eius ampliatione, sed & Episcopo pro amplianda platea, & atrio ante eius Episcopale Palatium, disc. 83. num. 1. & 2.

Intelligendum est hoc remedium ad limites necessitatis non ad luxum, ibidem num. 4.

REMISSIO

Pensionis non debet fieri à locatore Conductori ob damna passa in casu solito, vel præuiso, seù saltem, quod præuideri poterat, disc. 46. nu. 10.

Limita, ibid. nu. 11.

RENVNCIATIO

An renunciare promittens dicatur renunciare, disc. 70. num. 19.

Verba inter partes extraiudicialiter prolata, an importent renunciationem, *Vide* Retractus.

Ad inducendam renunciationem verba non debent esse æquiuoca, & vaga, sed vniuoca, & concludentia perneceſſe, disc. 75. num. 13.

An verba *farem buoni Vicini* importent renunciationem, *Vid.* Retractus.

Fauori publico priuatorum pactis renunciari non potest, discursu 86. num. 2. & 12.

Renunciantibus iura ad ea amplius non datur regressus, ibid. num. 3.

Declaratur *decisio Mauticæ* 63. ibid. num. 7. & seqq.

An per verba generalia inferatur ad renunciationem, discur. 86. num. 1.

Quando possit renunciari retractui, *Vide* Retractus.

Vide Immunitas, & Clericus.

An simplex extraiudicialis declaratio facta per eum, cui competit retractus inducat efficacem renunciationem, disc. 81. num. 14., disc. 86. nu. 3.

Distinctio, quando declaratio facta est ad requisitionem venditoris, & quando ad requisitionem emptoris, discur. 86. num. 4.

Alia distinctio, an requisitio ante emptionem, an post perfectum contractum facta sit, ibid. num. 5.

Declaratio, ibid. num. 6.

Renunciatio est in iure odiosa, ac strictè intelligenda, ibid. n. 8.

REPRÆSENTATIO

Quando detur, vel non in quolibet extraneo possessore, disc. 65. num. 27.

RESCISSIO CONTRACTVS

Vid. Contractus

RESERVATIO

Vid. Bannita.

RESTITVTIO

Quæ mobilia sint restituēda ab vsufructuario, disc. 54. num. 9. & 10.

Si in dotem data sint frumentum, oleum, vinum & similia vir in restitutione tenetur reddere tantumdem in eodem genere, seù valorem de tempore traditionis, ibid. num. 12.

Restitutio qualiter fieri debeat à iuro, ibid. num. 13.

RESTITVTIO IN INTEGRVM

Competit maioribus officio Iudicis ex clausula, *si qua mihi*, disc. 85. num. 28.

Competit in iure redimendi secus in iure retractus prælatiui, ibid. num. 29.

Competit hæredi ex capite minoris ætatis, iustæ ignorantiæ vel alterius probabilis causæ in generali clausula, *si qua mihi* contenta, disc. 87. num. 15.

Competit etiam maioribus ex capite ignorantiæ in pacto de retrouendendo, ibidem n. 28.

An & quando aduersus præscriptionem 30. annorum ex capite ignorantiæ competat, disc. 85. num. 25.

RETROVENDITIO

Ius redimendi, seù pactum de retrouendendo competens pluribus hæredibus, vel socijs per vnum insolidum exerceri potest, disc. 75. num. 8.

Ius redimendi fauorabile est, discursu 85. num. 19.

De eius natura est excitare potiùs à somno antiquum dominium, quam à morte, disc. 85. num. 20.

Facienda est benigna interpretatio eodem num. 21.

Ius redimendi ex pacto *semper & quandocumquè* præscribitur spacio 30. annorum disc. 87. num. 1.

Rota tenet opinionem contra *Cauall. Facchin. Fontanell. & alios*, licèt iuramentū adsit, ibid. num. 2. & 3.

Quando non præscribatur, *Vide* Præscriptio.

Venditor volens retrahere rem in vim pacti de retrouendendo tenetur offerre augmentum intrinsecum medij temporis, disc. 87. num. 29.

Amplia procedere ex æquitate, ibidem num. 30.

Affe-

Asseruntur rationes, ibid. num. 31.
An cadat retractus in pactum de retrouendo, *Vide* Retractus.
Emens cum pacto de retrouendendo interim dicitur verè & perfectè dominus, discursu 88. num. 6.
Vendens cum pacto de retrouendendo interim non potest rem eamdem vendere tanquam alienam, ibid. num. 7.

RETRAHENS

Tenetur reficere retrahenti omnia damna & interesse, omnesque alias expensas, discurs. 84. num. 1.
Tenetur & reficere omnes expensas instrumentorum, gabellarum, & proxenetorum, ibid. num. 2.
Etiam de ratione naturali reficienda sunt, ibid. num. 3.
De pluribus rationibus, ob quas retrahens tenetur reficere etiam damnum otiositatis pecuniæ, discurs. 84. num. 13.
Tenetur offerre augmentum intrinsecum medij temporis, disc. 87. nu. 33.
Retrahens quid agere debeat, *Vide* Retractus.

RETRACTVS

Competens ratione communionis, seù consortij, disc. 10. num. 9.
Via publica tollit non solùm vicinitatem, sed & retractum, disc. 69. nu. 1.
Secus via vicinalis, ibid. num. 2.
Constare debet viam vicinalem ad effectū impediendi retractum factam fuisse ex fundis priuatorum, ibid. num. 3.
De retractu legali ex *l. si quis sepulchrum*, vt non cesset per viam publicam intermediam, disc. 69. nu. 17.
An in materia iuris protomis eos seruari debeat æqualitas inter laicos, & ecclesiasticos, disc. 68. num. 25.
Ratio ob quam verba æquiuoca, & generalia non important renunciationem retractus, disc. 75. num. 19.
Intentans retractum coactiuum sibi non præiudicat in prælatiuo, ibid. nu. 23.
Retractus non datur, nisi vbi ex domo retrahente, & ex retrahenda fieri potest vnicum ædificium ad Vrbis ornatum, disc. 76. num. 3.
Requisita ad retractum prælatiuum in Vrbe, ibid. nu. 4.
De concursu plurium vicinorum ad eumdē retractum, ibid. nu. 5.
Gregoriana constitutio præscribit terminum vnius anni à die scientiæ non obstante pendentia litis, disc. 76. num. 8.
Disponit potiorem esse conditionem illius vicini, cui ratio maioris indigentiæ assistit, ibid. num. 6.
Retractus cedi potest cum ipsa re, ibidem num. 7.
Ratio ob quam ius congrui non cadit in permutationem, disc. 76. num. 10.
An cessante ratione cesset conclusio, ibidem num. 11.
Quando ius retractus intret in concessionē ad Censum, ibid. num. 12.
Quando non sit vera permutatio, & dicatur in fraudem retractus, ibid. n. 13.
An requisita Bullæ procedant tam incoactiuo, quam in prælatiuo retractu, disc. 76. num. 15.
Quando litis pendētia impediat lapsus termini in retractu, ibidem num. 16., vbi distinctiones.
Gregoriana Constitutio loquens de retractu coactiuo procedit, & in prælatiuo ex obseruantia, disc. 77. num. 1.
Declaratio, num. 5.
In retractu prælatiuo ex obseruantia Gregorianæ Constitutionis cōcurrere debent ea, quæ requiruntur in coactiuo, disc. 77. num. 2.
Limitatio, num. 5.
In pari causa melior conditio in retractu est præoccupantis, ibid. n. 3.
Intra annum ex Constitutione præscriptū retrahere volens debet cum actuali depositio formam eiusdem constitutionis adimplere, ibidem num. 4.
Quod tam in coactiuo, quàm in prælatiuo retractu ex Gregoriana Constitutione concurrere debeant requisita vtriusque retractus proceditur cum distinctione, ibidem num. 5.
Si duo vicini concurrant in eodem retractu in coactiuo non attenditur præoccupatio secus in prælatiuo, discur. 77. num. 6.
Tempus termini ad retrahendum non currit, nisi à die validæ venditionis, cuius imperfectæ tempus non computatur, ibid. n. 10.
De quatuor requisitis, quæ copulatiuè requiruntur in prælatiuo retractu, disc. 78. n. 1.
Quod ex Apothecis subtus eamdem domū existentibus non possit prætendi retractus, & quare, ibid. n. 2.
Quatuor requisita in prælatiuo, & coactiuo

uo retractu requiruntur quoties agitur de retrahenda domo conductitia, ibid. num. 3.
Limita in bonis liberis priuatorum sufficere deponere pretium in pecunia inuestienda, ibid. nu. 4.
In bonis fideicōmissarijs vel locorum piorum retrahens offerre debet rem stabilē æquiualentem cum cautela euictionis, ibidem num. 5.
Vbi agitur de retrahenda domo non conductitia, sed per ipsum dominum habitata, tunc vltra dicta quatuor requisita alia tria requiruntur, ibid. nu. 6.
Gregoriana constitutio non intrat, quando ædificium est iam absolutum, quo ad eius perfectionem, discur. 79. nu. 1.
Strictius in coactiuo quàm in prælatiuo retractu est practicanda, ibid. n. 2.
Quando locum habeat retractus coactiuus inter domum retrahentem, & retrahendam ignobilia ædificia constituentem, ibid. n. 3.
Quid si sumptuosa, & superflua dilatatio sit, quam Constitutio non respexit, ibid. num. 4.
Quid quando domus retrahenda est in suo genere perfecta constituens structuram, ibidem n. 5.
Quando dominus ædificij retrahendi ædificare volens ad ornatum excludat retractum, discur. 79. num. 6.
Volens construere aliquod conspicuum Palatium retractum coactiuum exercere potest, ibid. n. 7.
Retractui coactiuo publicum fauorem concernenti renunciari non valet, disc. 80. num. 1., discur. 81. num. 3. discur. 86 num. 2.
Contrarium, num. 4.
Etiam extraiudicialiter renunciari potest, ibid. num. 5.
Reprobatur opinio contrarium asserentiū ibid. num. 6.
Declaratur *decis.* 63. *Manticæ*, ibidem num. 7.
Retractus principaliter continet fauorem priuatum, & accessoriè publicum, disc. 80. num. 13.
Diuiditur exorbitans, & odiosus, ibidem num. 14.
Datur in retractu pœnitentia remissiuè, ibid. num. 15.
Retractus non competit confinanti à parte retro, & vbi non adest ratio ornatus, discurs. 80. numer. 16.
Quæ forma seruari debeat in retractu rei Ecclesiasticæ, disc. 81. num. 5.
In retractu prælatiuo retrahens potest pœnitere, ibid. num. 10.
Amplia etiam inuito eo aduersus quem intentatus est, disc. 81. num. 11.
Limita secus in retractu coactiuo, & quare, ibid. n. 13.
An retractui renunciari possit, nec ne declaratur, ibid. n. 14.
Quare Inquilino vicino competat prælatiuus retractus, disc. 82. n. 21.
De priuilegio Ecclesiæ circa retractum ex *text. in l. si quis sepulchrum*, discur. 83. num. 1.
Quod sit intelligendum de priuilegio in causa necessaria non luxuriosa, ibidem num. 4.
Ecclesiæ retractus conceditur in subsidium quando aliter consuli non potest, ibidem num. 5.
Declaratio, quomodo sit practicandum, ibid. num. 8.
Hoc priuilegium non competere contra aliam Ecclesiam, ibid. n. 6.
Quomodo procedat conclusio, ibidem num. 9.
De praxi dictus retractus contra aliam Ecclesiam, ibid. n. 10.
Retractus vtpotè fundatus in æquitate non debet cum iniquitate, & alieno damno exerceri, disc. 84. num. 4.
Cōuentionalis prælatiuus passiuè, & actiuè in hæredem transit, disc. 85. nu. 1.
Ius retractus, seù prælationis, vbi indefinitè conuentum est transmissibile est, disc. 85. num. 9.
Retractus prælatiuus est magis odiosus, & in iure exorbitans vtpotè seruitutem importans, & impedimentum libertatis, disc. 85. n. 18.
Redemptiuus retractus dicitur fauorabilis, ibid. num. 19.
Retractus, an præscribatur per decennium *Vide* Præscriptio.
Retractui seù prælationi fauori publico inducto renunciari non potest, disc. 86. num. 2.
Distinctio, num. 3.
An simplex extraiudicialis declaratio facta per eum, cui retractus competit inducat efficacem renunciationem, discur. 81. num. 14., disc. 86. num. 3.
Distinctio, quando declaratio facta est ad requi-

requiſitionem venditoris, & quando ad requiſitionem emptoris, diſc. 86. n. 4.
Alia diſtinctio an requiſitio ſit ante emptionem, vel poſt perfectum contractũ ibid. num. 5.
Retractus an intret in ceſſionem rei venditæ cum pacto de retrouendendo, diſcur. 88. num. 1.
Retractus non competit in alienatione facta per viam tranſactionis, ibid. num. 2. & 4.
Neque facta quauis alia æquipollenti, ibid. num. 3.
Declaratio concluſionis, quod retractus competens in venditione rei non competit in ceſſione iuris redimendi ipſam rem, ibid. nu. 15.
Retractus legalis ſiue conuentionalis competens in caſu venditionis, vel æquipollentis voluntariæ alienationis locum nõ habet in tranſactione continente ſpeciem alienationis neceſſariæ, diſcur. 88. num. 16.
Limita procedere, vbi lis eſt ſuper ipſa re ibid. n. 17.
Sublimita ſecus ſi ſuper re data nulla vertebatur lis neque in ea aliquod ius, ſeù prætenſio habeatur, ibid. num. 20.
Retractus non habet locum in permutatione, quia retrahens dare non poteſt eamdem rem, cuius intuitu contractum eſt, diſcurſ. 88. num. 21.
Ius congrui an ſit fauorabile, diſc. 71. n. 16. diſc. 74. num. 20.
Contrarium, diſc. 71. num. 17.
An ius congrui locum habeat in venditione neceſſaria, & ſubhaſta, probabilior negatiua, diſc. 71. num. 24. & 27.
An auctoritates contrariæ, & *deciſio* 193. *coram Gregorio* ſint attendendæ, ibidem num. 25.
Deciſiones Franchi 482. & 588. apud Regnicolos non ſunt receptæ, ibidem num. 26.
Quare ius retractus non habeat locum in venditione ſubhaſta, ibid. num. 28.
Statutum de iure retractus loquens de vicino adiacente per vnum latus comprehendit etiam vicinum confinantem per plura latera, diſc. 72. num. 3.
Statutum concedens prælationem vicino, vel conſorti aduerſus extraneum emptorem, an locum habeat etiam aduerſus emptorem, qui vicinitatis, vel conſortij qualitatem habet, diſc. 72. num. 4.
De Seruit.
In concurſu plurium vicinorum in retractu eiuſdem rei quis ſit præferendus, ibid. num. 5.
Diſtinctio, ibid. num. 6.
Plures vicini ad eamdem domum cum horto, & area concurrentes pro rata admittendi ſunt, ibid. nu. 7.
Tribunal Cameræ interpretans Gregorianam conſtitutionem dicit meliorem eſſe conditionem vicini præoccupantis, ibid. num. 9.
Conſtitutio Gregoriana, licèt localis in iure retractus, vbi agitur de interpretatione iuris dubij attendi debet, diſc. 72. num. 10
Retractus non cadit in permutationem, diſc. 73. num. 1., diſc. 76. num. 1.
Et ratio, num. 2. diſcurſ. 73.
Limita ſecus ſi ſtatutum loquatur de alienatione lato vocabulo, ibid. nu. 3.
Quando dicatur vera, & quando non permutatio, vt poſſit intrare retractus, ibid. num. 5.
Vicinus offerre non poteſt extimationem cenſus ad effectum prælationis in retractu, ibid. num. 6.
An retractus locum habeat in conceſſione rei emphyteuticæ, vel cenſus cum facultate redimendi pro certa quantitate, diſc. 73. num. 9.
Habet locum in conceſſione ad vitam, diſc. 74. num. 3.
Quando in emptore, vel conductore ad vitam habeat locum retractus prælatiuus actiuè, & paſſiuè, ibid. n. 8.
An ius congrui actiuè & paſſiuè intret in omnibus in venditione facta plurium, ac diuerſarum rerum per eumdem contractum, ibid. nu. 12.
Quando dicantur vnicum, vel plura ædificia in terminis retractus, ibid. num. 16. & 17.
Ius congrui huic rationi innixum eſt, quia intereſt non habere malos vicinos, ibid. num. 21.
Ratio num. 22.
In retractu non attenditur diſtinctio patriſfamil. facta in prædio, vel domo, ibid. num. 23.
Neque in prædio diuiſio facta ex hominis opere, ibid. nu. 25.
Ratio num. 26.
Verba extraiudicialiter prolata à retrahere volente non inducunt renunciationem retractus, diſc. 75. n. 1.

Contrarium, num.2. eodem.
Procedit vbi citatio iudicialis requiritur pro forma, ibid. num.3.
Quid ſentiat in hoc caſu Gregoriana conſtitutio, ibid. n.4.
Limita procedere quando per vicinum requiſitum verba ad aliam rationem non ſunt referibilia, tunc renunciationem important, diſc.75. num. 5.
Sublimitatio, num. 6. ibid.
Colluſio, & fraus in retractu, an dicatur commiſſa pendet ex arbitrio prudentis iudicis, diſc.74. nu.28.
Ad effectum iuris congrui domus, licèt habeat diſparitatem tectorum, feneſtrarum & ſcalarum pro vnica tamen eſt habenda ibidem, nu. 32.
Ad effectum retrahendi ſufficit confirmare in modico, vel in parte, ibid. nu.33.
Et quando procedat diſtinguitur, ibidem num. 34.
Retractus legalis, vel conuentionalis competens pluribus exerceri poteſt per vnum in ſolidum, diſc.75. nu.7.
Verba *ſaremo buoni vicini* non important renunciationem retractus, & quare, diſc. 75. num.16.
Habens ius retractus recognoſcens nouum emptorem in dominum nō per hoc cenſetur retractui renunciare, ibid.nu.17.
Conſtitutio Gregoriana aſſignat terminum 15.dierum nouo emptori ad faciendam interpellationem vicino & data ſcientia ſine requiſitione conceditur terminus vnius anni, diſc.75. num.18.
Ratio ob quam vicinus habet ius retractus diſcur.68.num.35.
Competit & vniuerſitatibus, ibidem num.36.
An retractus ſtatutum comprehendat Eccleſiam, et Eccleſiaſticos, ibid.num.37.
Retractus locum non habet in promiſſione de vendendo, diſc.70.num.17.
Limita, num.19.& 20.ibid.
Locum non habet in conceſſione ad emphyteuſim, liuellū, vel cenſum reſeruatiuum, ibid.num.26.
Limitatio, num.27. ibid.
Ratio limitationis, nu.28.
Quomodo in hac materia retractus procedendum ſit, ibid. n.29.
Quid agendum ſi vendatur pars rei reſeruata parte vicino adiacente & deinde eidem emptori vendatur, diſcurſ. 70. num.30.
An ſit locus præoccupationi, ibidem num. 31.
In Vrbe locum non habet conſtitutio *ſancimus*, ſed ſolùm conſtitutio Gregoriana, diſc.70. num.32.& 33.
Super interpretatione Conſtitutionis Gregorianæ deferendum eſt arbitrio Cameræ, ibid. nu.34.
An inter duos vicinos in retractu melior conditio ſit præoccupantis, ibidem numer.35.
In Vrbe praxi & obſeruantiæ, ac interpretationi datæ Conſtitutioni Gregorianæ deferendum eſt, ibidem num.38.
Vbi quis habet vicinitatem & conſortium vincit alterum habentem tantùm vicinitatem, ibid.n.39.
Ius congrui competit etiam contrà Clericum, diſc.71. num.2.
Et intentari coram Iudice laico, ibidem num. 4.
Licèt ſit venditor & quare, ibid. num. 8. & ſeqq.
Venditor perfecto & abſoluto actu venditionis ius congrui dicitur exercere cum emptore, ibid.n.9.
Statutum de iure congrui non dicitur ſuam iuriſdictionem contrà clericum exercere, ſed contrà emptorem à clerico, ibid. num.10.12.& ſeqq.
Ius retractus quemadmodum non eſt exercibile per laicos contrà clericum, ità neque clerici poſſunt exercere illud contra laicos, ibid.nu.11.

REX

Neapolitanus in nihilo Imperatorem recognoſcit, diſcur.1. num.24. diſcur.68. numer.6.
Catholicus pro Regno Neapolitano mediante eius Oratore in die S. Petri præſtat equum Eccleſiæ Romanæ, diſcur.65. num.25.
Vtriuſque Siciliæ habens Ius ab Eccleſia nullatenus recognoſcit Imperatorem, diſc.68.nu.6.
Rogerius fuit primus omnium Regni Neapolitani à Sede Apoſtolica creatus Rex, ibidem num.16.

RIXA

De facili, ac frequenter naſcitur inter perſonas in eadem domo, vel conuicinia habitantes, diſcur.32.num.29.

ROMANVS

Vide Ciuis.

S

SALVIANVM

Intentari non potest pro credito à Iudeo, disc.70.num.9.

Contrarium & quare, ibidem num. 10. & seqq.

Immissus in saluianum neque dominus neque possessor, sed detentor dicitur, ibid. num.11.

SCALA

Scalis lumen obscurari non potest, discurs. 11. num.25.

Emendatur doctrina *Cepoll. cap.*30. *post nu.* 4. *de seruit. vrban.prædior.*quod dicere debeat de scholis & non de scalis,ibidem num.26.

An scalarum diuersitas faciat diuersitatem domus, discur.74.num.29.

Et quando & in quibus casibus locum habeat, ibid. nu.31.

SCIENTIA

Hæres non obstante scientia præscribit contra legatarios, disc.87.nu.8.

SENTENTIA

Sententia lata super aquarum vsu est attendenda, disc.26. num.4.

Prouisionalis iuxtà *l.veniam C.de nouis oper. nunciat. & cap. penult. extrà eod. tit.*solet ponere finem litibus, disc.5.num.2.

SERVITIVM

Feudale tenetur præstare feudatarius neque potest hoc adimplere per substitutum, disc.65. n.21.

Limitatio, num.22.ibidem.

Exemplificatio,num.24.ibid.

SERVITVS

Instrumento concessa non operatur, nisi ad limites ipsius instrumenti, discurs. 29. num. 6.

Capienda est ad fines suæ concessionis, vel possessionis & non vltra, ibidem nu.7.

Opus manufactum ad hoc vt seruitutem inducat probandum est, disc.27.num.1.

Facultas aquam hauriendi ex alieno puteo quando iuxtà *Roman. singul.*819.*& Carpan. ad stat. Mediolan. tom.2.cap.*33 *num.* 20. prætendi possit iure seruitutis, disc. 32. num.12.

Seruitus habens causam discontinuam exigit præscriptionem immemorabilem, disc.32.num.13.

Seruitus seruitutis non datur, disc 60.n.15. *De Seruit.*

discur.63. nu.15.

An seruitus vendita parte domus, aliaue retenta censeatur constituta circa illas seruitutes, quas prius alteri præstabat, disc. 32. num.20.

In quibus terminis quæstio procedat, ibid. num.21.& seqq.

An ista seruitus translata sit cum re vendita nisi aliter venditor declararet, ibidem num. 24.

Hauriendi aquam ex puteo facultas præsumitur potius iure seruitutis,quàm beneuolæ concessionis, disc.32.num.30.

Seruitus excluditur adminiculis & præsumptionibus, disc.33. num.2.

Ad acquirendam seruitutem causam habentem discontinuam requiritur præscriptio immemorabilis, ibidem num.4. & 6.

Ratio ob quam in seruitute aquæ haustus requiratur immemorabilis, ibidem numer.7.&8.

Seruitus continua quando dicatur per opus manufactum, ibid.num.9.10.& 11.

Dominus fundi seruientis, illius statum mutare non potest & ratio, ibidem numer. 13.

Limitatio, num.16.

Dominus immutare potest seruitutem viæ, vel itineris ad eius maiorem vtilitatem dummodo seruitutem non tollat & notabile præiudicium afferat seruitutem habenti.disc.33.num.15.

Seruitus longè differt à dominio, disc.35. num.28.

In seruitute iurispascendi tanquam discontinua requiritur immemorabilis,seù centenaria, ibid.n.30.

Reprobatur distinctio inter realem & personalem seruitutem, ibid.n.31.

Assignatur ratio, ibid.n.32.

Ex quibus dicatur probata seruitus iurispascendi, disc.37. n.m.17.

Seruitus non præsumitur, sed est probanda, disc.39. num.16.

Ampliat licèt agatur de seruitute merè reali, ibid.n.17.

Cessante titulo explicito requiritur immemorabilis præscriptio, ibid.n.18.

Differentia est inter seruitutem luminum & seruitutem ne luminibus officiatur, discur.11.num.29.

Vide Aqua & iuspascendi.

Seruitus probanda est, disc.4. num.21.disc. 23. num.1.

Probari poteſt præſumptionibus & adminiculis, diſc.2. num.13. diſc.5. n.18.diſc. 33. num.1. diſc.3. num.1.d.23.num.2.
Probatur ex titulo, ac expreſſa probatione, diſc.3.num.1.diſc.23.num.2.
Probatur de auditu vicini & à fide dignis, diſc.3.num.2.
Item probatur ſi eſt fama per contratam, ibid.n.3.ibid.
Item ſi eſt ſignum viæ, vel itineris, ibidem num.4.ibid.
Item ſi adeſt veſtigium aquæ, ibidem num.5.
Item ſi adſunt aliqua veriſimilia, ibid. num.6.
Item ex actibus, ibid.num.7.
Opinio Bartoli in *l.1.§.hoc interdicto ff.de itinere, actuque priuato* ſuper probatione ſeruitutis, quod ſit recepta, ibidem num.8.
Seruitus probatur adminiculo & quomodo, ibid.nu.13.
Seruitus non intelligitur inducta à iure ad amœnitates & luxum, diſc.6. nu.31.
Conuentio ſuper ſeruitute de aliquid non faciendo an ſit perſonalis, vel realis, diſc. 3.num.16.
Conceſſionarius vti non poteſt re conceſſa in ſeruitutem concedentis, diſcurſ.4. num.18.
Seruitus non inducitur ex numeri multiplicatione, ibidem num.33.
Hoc non procedit ſine difficultate, ibidem num.34.
Muro communibus expenſis ad diuiſionẽ conſtructo, quilibet in eo ex parte propria poteſt imponere ſeruitutem, ne altius tollatur, diſc.6.num.20.
Vide Teſtes & venditio.
Seruitutis materia arbitraria eſt & quare, diſc.6. num.32.diſc.20. num.10.
In ſeruitutibus altius non tollendi non ſufficit allegare immemorabile tempus & & quare, diſcur.13.num.3.& 4.
In quibus ſeruitutibus locum habeat, ibid. num.5.
In Eccleſia prohibetur feneſtrarum conſtructio, per quas in ea haberi valeat proſpectus, diſc.16.num.1.
Et quare, nu.2.ibid.
Ex æquitate etiam legis conuenientia Domino loci ob culmen dignitatis permittitur, diſc.16.n.3.
Ratio, ibidem num.4.
Priuatis tamen non conceditur, ibid. num.5.
An verò concedatur Principibus, Ducibus, Marchionibus & Comitibus vtriuſque Siciliæ Regnorum, ibidem nu.6.& 8.
Seruitus in alieno contra domini voluntatem imponere non licet, diſc.17.num.5.
De ſeruitute proijciendi, ibidem num. 7.
De ſeruitute oneris ferendi, ibidem num. 8.
Seruitus tanquam ſpecies alienationis in Eccleſia haberi non valet abſque beneplacito Apoſtolico, vel euidente vtilitate & neceſſitate, diſc.17. num.10.
Laicis illicitum eſt ſeruitutem habere in Eccleſia, ibid.n.11.
Seruitus ſuper Eccleſia ceſſante publico ornatu, et vtilitate priuata non neceſſaria imponi non poteſt, ibidem num.14.
Seruitus viæ ex quibus cognoſcatur, diſc. 23. num.3.& 4.
Seruitus non præſumitur, niſi ex parte prætendentis concludenter probetur, diſc.23. num.1.
Locus eſt neceſſariæ ſeruituti quando prædium eſt inuium, diſc.23. num.12.
Pati debenti huiuſmodi ſeruitutem debet ſolui pretium ſoli & ad ipſius electionem in parte ſibi benè viſa tranſitum aſſignari ibid.nu.14.& 15.
Auctoritates firmantes gratuitam ſeruitutis præſtationem, in quibus terminis loquantur, ibidem num. 16.
Opus manufactum aquæ, quod ſeruitutem probare dicatur debet eſſe per dominum inferioris fundi in fundo ſuperiori ad ſolum aquæ curſum deſtinatum, diſc.25. num.11.& 13.
Secus ſi per dominum fundi ſuperioris factum ſit ad proprium vſum, ibidem num. 12.
Seruitus aquæ non inducitur ex naturali curſu & facultate, diſc.26.num.5.
Ad hoc vt opus manufactum indicet ſeruitutem quid requiratur, ibidem num.6.7. & 8.

SILENTIVM

Patientia, vel ſilentium etiam ſpatio mille annorum nihil operatur in facultatiuis, diſc.34. num.4.
Limita niſi procedat aliquid cùm acquieſcentia, vel alio actu æquipollenti, ibid. num. 5.

SOCIETAS

Officij in tranſmutatione perſonæ requirit conſenſum expreſſus ceſſionarij, ſeù de cu-

cuius periculi intereſſe agitur, diſc.59. num. 1. & 3.
Vide Conſenſus.

SOCIVS

In re communi non poteſt impedire vſum licitum, diſcurſ. 15. num. 2. & quare num. 3.
Non communicat alio ſocio, quod habuit iure ciuico, diſc.40.num.9.
Amplia, nu.9.ibid.
Vid. Vicinus.

SOCCITA

Qui capit aliena animalia ad ſoccitam apponere dicitur ſolum propriam induſtriam & cuſtodiam, diſc.40. num.7.

SOLARIVM

Poſſidens eiuſdem domus plura ſolaria, ſeù appartamenta an dicatur ha ere conſortium, diſc. 10. num.8.
Poſſidentes duo eamdem domus per ſolaria, ſeù appartamenta quale dominium in vtroque adeſſe, ſeù habere dicantur, diſc.70.num.40.& 42.

SOLEMNITAS

Statutaria à muliere, vel minore non eſt ſeruanda quando diſponitur, vel contrahitur principaliter fauore Eccleſiæ pro ſalute animæ, diſc.83.num.12.
Secus ſi contrahatur, vel Eccleſia conſiderata, tanquam priuata, ibid.n.13.

SOLVTIO

Legitimæ, vel alterius debiti diſtributa in vitalitiam præſtationem an dicatur fieri de ſorte, vel de fructibus, diſcurſ. 58. num. 8.

SPATIVM

Modicum in ædificando publico ornatui & aeris ſalubritati non conſideratur, diſc. 5. num. 16.
Duorum pedum iuxtà *l. fin.ff.fin.regund.* in quibus ædificijs diſponat, diſcurſ. 15. num. 7.
Spatium duodecim pedum ex Conſtitutione Zenoniana, in quibus procedat, ibid. num. 8.
In Monaſterijs monialium inter ſe non intrat ſpatium cannarum, d. 18.n.7.
Secus inter Monaſteria & Conuentus virorum, ibid.nu.8.
Ratio differentiæ, ibid.n.9.
Vid. Ædificare.

SPECIES

Ex magis & minus non variatur, diſc. 19. num. 14.
De ſpecie ad ſpeciem in materia ſeruitutis non fit extenſio, diſc.27. num.3.

SPOLIVM

Nemo poteſt de facto iure ſuo, vel poſſeſſione ſpoliari, diſc.5. num.24.& 26.

STATVA

Inuẽta in fundo, in quem quis habet vſumfructum ad eum, vel ad proprietarium an ſpectet, diſc.47.num.5.

STATVTVM

Non afficit ex defectu poteſtatis decernens contra ius, diſc.41. num.7.
In ſtatu eccleſiaſtico à ſubditis, tam de iure communi, quàm ob Egidianam confici non poteſt, ibid.n.8.ratio n.9.
Confici non valet ſuper intereſſe particulari, vel ſingulorum diſſentiente minore ciuium parte, de cuius agitur præiudicio ibid.nu.9.
Dicitur contra ius, ibidem num. 10.
Dicitur continere inæquitatem quando prohibet, quod vni nullum commodum alteri verò damnum cauſat, ibid.n. 12. & 13.Declaratio, n.14.
An dicatur ſatisfactum ſtatuto ſi ſemel fuerit facta diligentia, vel ſit reiteranda, diſc.46.num.4.Declaratio, n.5.
Loquens de Acolythis,Lectoribus; Exorciſtis,et Oſtiarijs non conuenit habentibus ſolùm tonſuram, neque non nominatis, diſc.61.num.19.
In ſtatuti interpretatione non eſt ſumenda cortex & figura verborum, ſed attendi debet ſubſtantia veriſimilis voluntatis legislatoris,diſcur.69.num.12
Prohibens alienationem in forenſem an liget clericum, diſcur.71.num.6.
Contraria opinio, n.7.
An ſtatutum 107.Vrbis procedat in muro diuiſorio & non ad ædificandum apto, diſc.7.n.14.diſc.8. num.1. Interpretatio dicti ſtatuti, n.3.
An corrigat ius commune, diſcurſ.9. num.2.
De eius diſpoſitione ſuper vſu muri, diſc. 11. nu.10.
De ſtatuto *Genuæ lib.5. cap.13. §.vltimo*, ex quo diſponitur an inter duas domus ſit fundatum, vel vacuum vnus poſſit illud integrè occupare, d.2.nu.22.
Statutum Regni Neapolitani ſub titulo de ſucceſſione excludens fœminas propter maſculos habet locum etiam in hæreditate materna, diſc.68. num.7.

Pon-

Ponderatio facta ſtatuto Mediolani 332. par.2. diſponenti quod allegato titulo, longgua poſſeſſione ſeù vſu an præſumatur conſtituta ſeruitus, ibidem n. 23.
Statutum loquens de vijs publicis & locis non trahitur ad priuata vſum publicum non habentia, diſc.24. num.8.
Statutum Camerini ſub rubrica 107. prohibens ædificare in præiudicium vicini, diſc 4. num.14.
Moderatio, num.19.
Declaratio, num.20.
Quod ſit limitatiuum iuris communis, num.32.
Statutum laicale à Sede Apoſtolica approbatum ligat etiam perſonas eccleſiaſticas, diſc.20. num.3.
Statutum quando non reſtringit eccleſiaſticam libertatem & damnum clerico affert, ligat & clericum, diſc.71. n.13.
Differentia quæ eſt inter ſtatutum & conſuetudinem, diſc.85. num.12.
An ſtatutum prohibens alienationem in non ſubditum habeat locum in venditione facta clerico, diſc.71. num.15.
Statutum contra ius condi nō poteſt à Ciuitate vel locis ſubditis & præſertim in ſtatu eccleſiaſtico, diſc.71. num.15.
Aliud eſt ſtatutum, an ſit odioſum vel fauorabile, aliud an ſit contra ius necne, ibidem num.18.
Quare ſtatutum fœminas excludēs propter maſculos dicatur rationabile licèt iuris nouiſſimi correctorium, ibidem n.19.
Non requiri confirmationem in forma ſpecifica, ibidem num. 20.
Sed ſufficere confirmationem præſumptiuam, ibidem num.22.
Statutum cenſetur confirmatum in forma communi ex longiſſimi temporis obſeruantia, ibidem num.23.
Statutum ferè exorbitans & odioſum debet confirmari in forma ſpecifica, ibidem num.21.
Statutum loquens de vicino adiacente in retractu per vnum latus comprehendit quem vicinitatem habet per plura latera diſc.72. num.3.
An ſtatutum loquēs de vicino in prælatione comprehendat vel aduerſetur extraneo emptori qui vicinitatem habet, ibidem num.4.
Statutum loquens de ſimplici non comprehendit caſum qualificatum, ibid.n.8.
Pro interpretatione ſtatuti dubij attendi debent leges & ſtatuta locorum adiacētium & interpretationes eis datæ, ibidē num. 11.

STATVENTES

Qui prohibent quod ſibi non prodeſt & alteri iuuat dicuntur iniqui, diſc.41.n.12. & 13.
Declaratio, num.14.
Mens ſtatuentium deſumitur ex toto contextu atque ex circumſtantijs, diſc. 70. num.20.

STATVERE

Ciuis poteſt ne ditiores & potentiores ceſſiuum numerum animalium ad induſtriam retineant, & ita occupent totum territorium & minus potentioribus vsū impediant, diſc.41. num.21.
Statuere poteſt vt certus moderatus numerus ad proportionem retineatur, ibidem num.22.
Ciuitas & loca ſubiecta ſtatuere non poſſunt contra ius commune, diſcurſu 71. num.15.

STILLICIDIVM

Tectum ex quo ſtillicidium cadit ſupra tectum vicini conſtruere prohibetur, diſcurſu 17. num.6.

STIPVLATIO

Alter alteri ceſſante publico officio ſtipulari non poteſt, diſc.86. num.9.
Re integra legitima ſtipulatio reuocari poteſt, ibidem num.10.
Reuocatur ex defectu animi, ibidem n.11.

SVBDITVS

Statuere neque decretare poteſt contra ius commune, diſc.41. num.8.
Ratio, ibidem num.9.
Contrahere non poteſt cum ſubdito ſpreta lege ſui ſuperioris, diſc.71. num.3.
Et quando procedat, ibidem num.5.

SVBHASTATIO

Emens ſubhaſta tutus redditur, diſcur. 71. num.30.
In pluribus ditionibus & præſertim in aliquibus Hiſpaniarum ementes ſubhaſtæ ſunt tuti à quibuſcumq; hypothecis, nexibus & vinculis quibus ipſa res affecta eſſe poſſit, ibidem num.31.
Et in Vrbe adeſt ſtatutum, ibidem n. 32.

SVBINQVILINVS

Vide Inquilinus.

SVBSTITVTVS

Facit ceſſare ius accreſcendi & non decreſcendi, diſc.48. num.22.
Subſtitutus dicitur hæres ab initio, d. 50. n. 13.

SVPERFLVITAS
In actibus inter viuos superflua censenda non sunt quę melioris declarationis gratia ponuntur, disc.8. num.4.
SVCCESSIO
Nepos superstite patre non succedit auo, disc.61. num.51.

T

TAXATIO
Damna & interesse taxantur ad eamdem rationem quam importarent fructus, disc.57. num.2.
TECTVM
An diuersitas tectorum faciat diuersitatem domus, disc.74. num.29.
Quando sit considerandа ibidem, n.31.
TERRA
Quando dicatur fructifera. *Vide* Fructifer.
TERRITORIVM
In territorio Castri Guardeæ Baro seu Dominus illius habet plenum dominium non solùm iurisdictionale sed etiam vtile, vnde incolæ volentes illud colere pro fructibus percipiendis soluunt domino iure coloniæ responsionem, disc.36.n.1. in facti serie.
Dominus seu Baro nullum habens territorij dominium in fructu sed solùm dominium priuatum, habet tamen ius pascendi, disc.36. num.4.
An Communitas in territorio dissentiente Barone possit bannitam facere, ibidem num. 7.
Si in territorio Baronis seu alterius habentis solum ius iurisdictionale & pascuorum herbę prædia existunt in pleno priuatorum dominio, ibidem num. 8.
Dominus terrarum & agrorum in alieno territorio impediri non potest ne muris & sæpibus suos agros recingant, discursu 37. num.3.
Declaratio, disc.38. num.10.
Neque ad diuersam culturæ formam reducantur, ibidem num.4.
Neque ad alium vsum omnino diversum, ibidem num.10.
Secus si recingantur ad effectum sibi faciendi tacitè bannitam, ibidem num. 11.
TERMINVS
Quando currat. *Vide* Retractus.
TERTIVS
Vide Ius tertij.
TESTATOR
Disponere potest etiam de bonis hæredis dummodo constet, & non sit dubia eius voluntas, disc.48. num.3. & 4.
Amplia, ibidem num.6. & 7.
Testamentum facere potest pro hęrede pupillo, ibidem num.6.
An testator faciat cessare consuetudinem Bulgari resoluentem legatum vsufructus in alimenta, ibidem num.8.
Coniecturæ, num.9. & 10. ibidem.
Testator ius accrescendi & non decrescendi prohibere non potest in hæreditatem disc.48. num.23.
Secus in legato & fideicommisso, ibidem num.24.
Mens testatoris potius ex substantia quàm ex formulis notariorum spectanda est & quare, disc.49. num.15. & 16.
Testator demandans cohabitare cum aliquo intelligitur de formali cohabitatione vitę non autem de materiali in eadem domo, disc.52. num.16.
Disponens ad fauorem filij intuitu eius patris dicitur peculium profectitiū, d.61. num.48.
Si testator præcipiat singulis annis in aliquo suo loco recipi aliquem Principem vel eius successores, locus ille fit inalienabilis & quare, disc.65. num.26.
Quando dirigit verba administrationis in filium censetur prohibere vsumfructum, disc.60. num.9.
Censetur se voluisse confirmari cum dispositione legis, disc.62. num.6.
Disponere potest ad fauorem filij intuitu eius patris & quidquid acquirit ex huiusmodi dispositione dicitur peculium profectitium, disc.61. num.48. & 52.
TESTATORIS VOLVNTAS
Quando agitur de probanda declaratione voluntatis testatoris sufficiunt coniecturæ & præsumptiones, disc.64. num.12.
Immo & testis licèt singularis & non rogatus, ibidem num 13.
Secus si agitur de probanda voluntate importante nouam dispositionem & declarationem, quia requiruntur septem vel quinque testes rogati & contestes, ibidem num.15.
TESTAMENTVM
Testamentum nuncupatum per relationem ad schedulam penès tertium vel in alio loco

loco existens non verificatur nisi illa specialiter & non in genere exhibita, discursu 1. num. 13.
In testamentis superflua censenda non sunt quæ melioris declarationis gratia disponuntur, disc. 8. num. 5.
Absurdū est pro parte testatus & pro parte intestatus decedere, disc. 48 n. 25.
Testamentum Clerici non subiacet querelæ inofficiosi, disc. 61. num. 33.

TESTES

An testibus in materia seruitutis sit credēdum, disc. 3. num. 14.
Testibus hinc inde deductis contraria deponentibus non est credendum, disc. 11. num. 19.
Testes reducendi sunt ad concordiam pro qua omnis est facienda possibilis interpretatio, disc. 25. num. 9.
Testes licèt aliquas patiantur exceptiones adminiculati præsumptionibus & demōstrationibus fidem faciunt, d. 29. n. 27.
Testis vnicus licèt famulus & vilis ad probandam qualitatem rei & quantitatem dum constat de genere admittitur, d. 47. num. 7.
Testis asserens de explicita testatoris voluntate probat, disc. 64. num. 5.
Testis reddens rationem inimicitiæ vel affectionis modicæ inter testatorem & consanguineos vxoris facit præsumere prohibitionem vsustructus, ibidem numero 6.
Testis ad probandam declarationem testatoris non est opus vt sint rogati, ibidem num. 11.
Singularis testis sufficit, ibidem num. 14.
Limitatio, ibidem num. 15.

THESAVRVS

Inuentus in domo vel fundo cuius vsufructus penès legatarium esset spectat ad proprietarium non ad vsumfructuariū, disc. 47. num. 4.

TVRCÆ

Sunt legum & litterarum infensissimi, discursu 1. num. 11.

TVTOR

Tenetur ad damna & interesse si retineat pecuniam otiosam, disc. 56. num. 3.
Tenetur etiam ad fructus qui ex inuestimento percipi potuissent, ibid. num. 4.

TONSVRA

An sit ordo vel potius præparatio ad ordines, disc. 61. num. 17.
Et faciat gaudere foro & immunitate Ecclesiastica, ibid. num. 18. & 26.
Statuta de Acolithis, Lectoribus, Ostiarijs, & Exorcistis non cōprehendunt habentes solùm tonsuram, ibid. n. 19.

TRANSACTIO

Obtinens aliquid iure transactionis non dicitur obtinere iure nouo, sed primæuo & antiquo, disc. 88. num. 18.
Transactio nil aliud operatur, nisi remotionem obstaculi à lite, ibid. num. 19.

V

VACCINA

MVlta priuilegia Vaccinis concedun-tur quæ alijs animalibus non congruunt, disc. 40. num. 13.

VASALLVS

Vasallis debentur alimēta naturalia aliaquè ad humanum vsum, disc. 42. n. 5.

VENDERE

Pascuum in territorio Communitas potest impedito Ciuium vsu, & pretium in eorum oneribus conuertere, discursu 43. num. 2.
An vendere promittens dicatur vendere, disc. 70. n. 19.
An p omittens habitationes mortuo promittente hæres possit domum vendere, *Vide* Habitatio & proprietarius.
Venditor & Emptor rei propriæ nullus esse potest, disc. 43. n. 7.

VENDITIO

Quando dicatur effectuata, licèt verba sonent in alium contractum, disc. 70. n. 24.
Et perfecta, num. 23.
Contrarium, ibid. num. 25.
Venditio dicitur etiam concessio facta ad vitam, disc. 74. num. 2.
Contraria opinio, ibid. nu. 5. & 6.
Venditio à Communitate facta ciuibus de pascuis dicitur distributio, disc. 43. n. 18. & 29.
Pro ampliandis pijs locis, construendis & ad meliorem formam reducendis potest quis ad rem suam vendendam cogi, disc. 1. n. 34., disc. 17. num. 12.
Vendens partem domus, & partem retinens videtur vēdidisse seruitutem altius non tollendi, seu luminibus officiendi, disc. 6. num. 21.
Cogi potest vicinus ad vendendam domū depressam alteri vicino ornatum non facientem, disc. 1. n. 25.

Vendita re cuius vocabulum est vniuocum censetur vendita tota res, nisi aliter ex circumstantijs appareat, discursu 29. num. 11.
An vendita parte domus, & parte retenta censeatur constituta seruitus circa alias seruitutes quas prius alteri præstabat, disc. 32. n. 20.
In quibus terminis quæstio procedat declaratur, ibidem num. 21. & 22. cum seqq.
Vendere exteris prohibetur dominus pascua sed debet iusto soluto pretio non alterabili ea Ciuibus & incolis concedere, disc. 39. num. 21.
Vendens Castrum cum promissione quod sit liberum, atque ab omni seruitute exemptū ei adesse ius lignandi, et nō potest emptor prætendere euictionem seù quanti minoris nisi ex facti circum antijs aliter constet, disc. 42. num. 4.

VERBVM

Liberè adiectum in institutione est exclusiuum cuiuscumque oneris & seruitutis, disc 60. num. 7.
Ipse importat personalitatem, disc. 85. n. 4.
Contrarium, ibidem num. 5.
Alia opinio, ibidem num. 10.

VERBA

Super formalitate verborum fatua est reputanda hebraica insistentia quando aliter ex coniecturis constat, disc. 88. num. 10.
Ad ea interprætanda in fideicommissis vel vltimis voluntatibus est multum deferendum qualitati testatoris, an sit doctus vel litteratus an idiota, disc. 60. num. 8.
Verba administrationis vbi diriguntur ad ipsum filium censetur prohibitus vsufructus, ibidem num. 9.
Verba, *Che entrerà à godere* quid importent & ad quæ referri debeant in testamento, disc. 61. num. 56.
Verba hæc de *generali consuetudine approbatum esse*, quod tria sint quod prothomisim non habent, scilicet via publica, Ecclesia & Curia in constitutione *Sancimus* posita non esse Imperatoris sed additamenta, firmatur, disc. 68. num. 3.
Verba æquiuoca & vaga non inducunt renunciationem, disc. 75. num. 13.
In sumenda voluntate non est immorandū verbis sed spectanda est substantia verisimilis voluntatis, disc. 85. num. 6.
Verba quandoque importantia conditionē resoluuntur in modum, & è contra, disc. 49. num. 17.
Verba *sin che naturalmente viuerà*, quid in vsufructu importent, ibid. num. 20.
Verba testatoris vbi expresè non constat voluisse iuri derogare intelligenda sunt inxtà iuris dispositionem, disc. 53. n. 15.

VENTVS

Vide. Aedificare.

VERGARIVS

Vide. Locatio.

VIA

Ex quibus adfuisse dicatur, disc. 23. num. 3. 4. & 10.
Via mutata illius solum spectat ad habentē prædia adiacentia, disc. 23. num. 5.
Limita, ibidem num. 6.
An solum viæ transeat in habentes prædia vicina cum eodem iure seruitutis, ibid. num. 7. & 8.
Quando transitus non dicatur iure seruitutis, ibidem num. 8. & 9.
Vbi via non est transire potest per prædiū adiacentium non soluto pretio, ibidem num. 11.
Limitatio num. 12. & 13.
Quæ sint necessaria ad hoc vt via dicatur publica, ibidem num. 2.
Via dicitur publica si est constructa cum magnis lapidibus, ibidem num. 3.
Viam nimis incommodam & remotam inuerisimile est destinatam esse ad accessū alicuius loci, ibidem num. 4.
In via publica non cōceditur aliquod opus facere, disc. 24. num. 1.
Via publica dicitur illa quæ incipit in publico, & desinit in publicum, ibidem num. 5.
Via quæ non habet exitum ad aliam viam, dicitur viculum vicinale & priuatum, ibidem num. 4. & 6.
Via vicinalis rustica destinata cēsetur prædijs adiacentibus priuatis, ibid. n. 7.
In via publica non possunt proijci immunditiæ, ibidem num. 9. & 12.
Secus in Vrbe saltem prouisionaliter, ibidem num. 13.
Limita nisi adsit locus priuatus, & publico vsui non præiudicialis, ibidem num. 14.
Amplia vsum immunditiæ moderatè esse permittendum, & cum obligatione citiùs expurgandi, ibidem num. 15.
Dum controuertitur via an sit publica vel priuata quid agendum, disc. 27. n. 9.
Via vicinalis an constare debeat ad effectū

impediendi retractum facta fuisset ex priuatorum fundis, disc.69.num.3.
Reprobatur *Vrsill. ad Affict. in decis.* 62., ibidem.
Via vicinalis de iure eatenus priuata non publica censetur quatenus extat memoria, quod ex priuatorum agris conflata sit, disc.69. num.4.
Secus si talis memoria non extet, ibidem num.5.
Plures viarum species distinguuntur, ibid. num.6.
Publicitas viæ in iure ad quem effectum consideretur, ibidem num.7.
De tertia specie viarum quæ non sunt merè publicæ neque merè vicinales, ibidem num.8.
Hæc tertia species magis de via publica quàm de vicinali participat, ibidem num.9.
Hoc tamen pendet ex arbitrio Iudicis, & circumstantij singulorum casuum, ibid. num.10.
Signum viæ publicæ est quando incipit à loco publico, & in altero loco publico desinit, ibidem num.13.
Quid si vnum ex dictis extremis publicitatis clausum per plures annos fuerit, ibidem num.14.
Quando via publica stetit diù clausa an cesset esse talis, ibidem num.15.
Dominus fundi adiacētis pro constructione vel ampliatione viæ potest inuitus cogi ad vendendum, & quod remedium intentare debeat, disc.68. num.32.

VICINVS

An teneatur de damno si immittat ignem in stipulas & vicino damnum faciat, & quando non intret dispositio statuti, disc.46. num.12. & 13. cum seq.
Limitatio, ibidem num.16.
Reprobatur *Albericus* tanquam *mendax*, ibidem num.15.
Ampliatio, ibidem num.17. & 18.
Vicinus potest ingredi fundum vicini vel domum ac etiam deuastare vt propriæ ruinæ occurrat, disc.46. num.17. & 18.
An monasterium Monialium & virorum religiosorum possit cogere vicinum ad claudendas fenestras, demoliendum proprium ædificium, & nè altius illud extollatur, disc.1. num.35. disc.20. n.12.
Limitatio in verbo *Moniales*.
An possit altius eleuare domum suam depressiorem intermedia via publica in præiudicium alterius, disc.2. nu. 4. vbi *Limitatio*, & disc.21. num.3. & 4.
Quando vicinus præferatur alio vicino in retractu, *Vide* Retractus.
Emptor non dicitur nouus & extraneus homo de nouo veniens in viciniam vel Contratam dum erat vicinus, disc.74. num.27.
Vicinus potest de iure cogere vicinum ad vendendā sibi domum depressam nō facientem ornatum, disc.2. num.25.
Vicinus volens suam domum ad æqualitatem seù ad supereminentiam alterius vicini eleuare non docto de seruitute potest, disc.4. num.6. & 10.
Vicinus prohiberi non potest ab altero vicino altius eleuare etiam si contingat fenestras claudere, ibid. num.7. & 9.
Limita, ibidem num. 8. & 11. vbi ratio & disc.21. num.1.
Alter vicinus prohibere non potest conuicino ne muro suis sumptibus eleuato vtatur licèt aptitudine sit communis, ibidem num.12.& 27. vbi distinctio. Ratio num.13. & 27.
Vicinus vti potest muro ad vnum tantùm spectante soluto pretio etiam contra iuris dispositionem, disc.8. num.8.
An vicinus ædificare possit in muro supereminenti & communi, disc.14. num. 4.
Quid seruetur in Vrbe, ibidem num.5.
An & quando impediri possit vicinus ne proprium ædificium eleuet ob rationem salubritatis aeris, disc.20. n.21. & 22.
Quando vicinus teneatur expurgare & custodire fundum proprium à locustis nè ex eo damnum vicino inferatur, disc.46. num.1. & 2.

VICINATVS

Dicitur & comprænditur sub nomine vniuersitatis, & quare, disc.26. nu. 15.

VICINITAS

Non tollitur per modicum spatium, disc. 69. num.16.

VIOLATIO

Fidei ex negligentia defuncti neque ex eius violatione actio resultat contrà hæredes, disc,87. num.23.
Secus vbi hæres venit consecutiuè à iuribus ex persona defuncti, ibid. n.24.

VINEA

In Vrbe per se ipsum eam non colenti magis damnum quàm commodum affert, disc.75. num.12.

VICTVS

Quamuis in stricta significatione vocabuli non veniat nisi cibus & potus, tamen nisi subiecta materia aliud suadeat veniunt etiam habitatio, vestitus, medicamenta, & famulatus iuxtà qualitatem personæ, disc.67. num.2.

VNICITAS

Pretij & contractus influit ad vnicitatem rei, disc.74. num.18.

VSVS

Quid sit vsus initiatiuus, & non destructiuus, disc.1. num.19.

Tam statutum quàm Constitutionem declarat, disc.7. num.3.

Nemo vti potest re aliena, disc.2. n.2.

Vsus aquæ iure seruitutis debitus intelligitur de aqua exuberanti vsum proprium, & post quàm proprij fundi irrigatio secuta est, disc.25. num.7.

Ratio ibidem num.8.

VSVRA

An citrà vsuram proprietarius det vsufructuario fructum pecuniarum & bonorũ quæ vsu consumuntur, disc.54. n.6.

VSVSFRVCTVS

Pecuniæ non spectat ad vsumfructuarium sed ad proprietarium licèt esset eadem pecunia incognita Testatori, discur.47. num.1. cum seqq.

Limita num.6.

In vsufructu non compræhenduntur bona fideicommissaria neque emphyteutica, disc.48. num.1.

Limita nisi de expressa vel coniecturali testatoris voluntate constet, ibidem n. 2.

An sub legato vsus fructus veniat legitima, ibidem num.5.

An legatum vsusfructus resoluatur in alimenta ex *Bulgari* constitutione nisi aliter de testatoris voluntate constet, ibid. num.8. & seqq.

Limitatio, num.32. & 33.

An dicta constitutio liget & cadat etiam in socru, ibidem num.11. & seqq.

In vsufructu datur ius accrescendi etiã post agnitam portionem, disc.48. num. 14. & 15.

Quod vsusfructus omnibus in solidum relictus sit, deduci potest ex testamento si in eo est insimul & indiuiduus relictus, ibidem num.18.

An in vsufructu detur ius accrescendi vel non decrescendi inter hæredem & legatarium, ibidem num.20. & 21.

Et quomodo hæres concurrat cum legatario in vsufructu, ibidem.

Vsusfructus relictus Tutori, Educatori vel filij Curatori & hæredis an per mortem istius, vel cessatam tutelam & curam expiret, disc.48. num.26.

An vsusfructus agnitus diminutus amittitur & reliquum, ibid. num.34.

An vsusfructus modaliter vel conditionaliter relictus sit, disc.49. num.15.

Verba in vsufructu relicto, *sin che naturalmente viuerà*, quid importent, ibidem num.20.

De coniecturis ex quibus potius vsusfructus sit dicendus modalis, quàm conditionalis, ibidem num.21.

Quando *Bulgari* consuetudo non procedat in alijs quàm in vxore remissiuè, discur. 52. num.2.

Legatum vsusfructus non expirat per transitum ad secunda vota, ibid. num.3.

Quando iste transitus veniat cõsiderandus, ibidem num.4.

Alia consideratio, ibidem num.10.

In quibus terminis loquatur *Seraph. in decis.*749. & *Gregor. in decis.*187., disc.49. num.6.

Fructus in vsufructu conditionali vxori relicto quando restitui debeant, ibidem num.8.

Vsusfructus relictus vxori per gerundium an sit modalis vel conditionalis, spectanda potius est testatoris voluntas quàm formula verborum, ibidem num.15.

Vsusfructus relictus vxori iuxtà *Bulgari* consuetudinem resoluitur in alimenta, disc.50. num.1.

Secus ex contraria mente testatoris, ibid. num.2.

An Testator liberans vxorem à confectione inuentarij, & redditione rationis limitare velit *Bulgari* consuetudinem, disc.50. num.3.

Liberatio à confectione inuentarij leuis est coniectura ad inducendum vsumfructum formalem, ibid. num.4.

Quando ista coniectura considerari possit, ibidem num.5.

Vsusfructus iuxtà consuetudinem *Bulgari* resoluitur in alimenta, quomodo sit intelligendum, ibid. num.6.

Vsusfructus relictus vxori vnà cum filijs & hæredibus an formalis dicatur, disc. 50. num.8. disc.52. num.1.

Opinio dicti Authoris, disc.50. num.9.

Quid sit considerandum, ibid. num. 10.
Vsusfructus relictus in tuitu tutelæ siuè administrationis cessantibus ijsdem cessat & vsusfructus, disc. 50. num. 11.
Si vsusfructus relictus sit titulo institutionis an cesset *Bulgari* consuetudo, ibid. num. 12.
Vsusfructus per transitum ad secunda vota non amittitur nisi à testatore sit dispositum, ibidem num. 14.
Limitatio num. 15.
Alia consideratio, disc. 52. num. 10.
Vxor relicta donna, patrona, massaria, & vsufructuaria omnium bonorum, huiusmodi vsusfructus nisi adsint aliæ coniecturæ ad alimenta resoluitur, disc. 50. num. 16.
Quando ex varijs circumstantijs à Iudice benè consideratis in hoc casu sit iudicandum, ibidem num. 17.
Ex quibus coniecturis obligatur vsumfructum vxori relictum non importare solùm alimenta, sed vsumfructum formalem, disc. 51. num. 1. disc. 52. num. 1.
Vxore in vsufructu institutа eius institutio resoluitur in simplex legatum, disc. 51. num. 3.
Vsusfructus vxori relictus *dum seù donec in viduitate erit* dicitur modalis, & non conditionalis, ibidem num. 13.
Considerantur plures coniecturæ ex quibus onus viduitatis sit modale, ibid. n. 15.
An hæres participare possit de legato vsusfructus, disc. 51. num. 19.
In vsufructu non venit legitima, disc. 51. num. 17. disc. 58. num. 4.
De participatione vsusfructus relicti secundo viro ad fauorem filiorum primi matrimonij ex *l. hac edictali*, disc. 51. n. 20.
Quando legatum vsusfructus vxori non resoluatur in alimenta, sed importet verũ vsumfructum, disc. 52. num. 1.
Vsusfructus relictus cum conditione quod habitare, & conuiuere debeat cum hærede vel alio si adimplere non potest ex culpa hæredis vel aliorum non amittitur, ibidem num. 5. & 7.
Distinctio, ibidem num. 8.
Vsusfructus legatus qualiter ex circumstantijs dicatur causatiuus, disc. 52. nu. 10.
Clausula *non aliàs aliter neq; alio modo* in legato vsusfructus quid importet, ibidem num. 12.
Plures coniecturæ, ibidem num. 13. & 14.
Vsusfructus relictus his verbis *Eorum vita naturali durante insimul cohabitent* cessante causa an cesset vsusfructus, disc. 52. num. 15.
Vsusfructus datur in grege & in taberna, disc. 53. num. 8.
Quæ dicantur mobilia solidæ materiæ, quæ vsu consumuntur, & in ea cadit vsusfructus, disc. 54. num. 15.
Vsusfructus relictus vxori, & hæredi eiusdem rei, an totum debeatur vxori, vel pro parte seù medietate, disc. 55. num. 3. & 5.
Et quando colligatur ex mente testatoris, ibid. num. 7. & 8.
Vsusfructus ne inutilis reddatur quid iudex agere debeat, disc. 56. nu. 15.
Vsufructu relicto vxori dato eidem substituto, an ipsa dicatur hæres vel legataria, ibidem num. 20.
Vsusfructus debetur de eo, quod supereſt detracto ære alieno, d. 58. n. 3.
Vide Cessio & Proprietarius.
Si vsusfructus cedatur alicui, an expiret morte cedentis vel cessionarij, disc. 59. num. 6.
Vbi diriguntur verba administrationis ad ipsum filium censetur prohibitus vsusfructus, d. 60. num. 9.
Vide Feudum, donatio, bona, Clericus & confiscatio.
Vsusfructus per filiumfamil. non acquiritur patri in illis bonis, in quibus ipse filiusfam. succedit cum patre, discurf. 61. nu. 2. & 46.
Neque per mortem filij cessat in patre vsusfructus, ibidem num. 6.
Quando & quo in loco procedat *text. in Authen. item hæreditas C. de bon. quæ liber.*, disc. 61. num. 46., vbi plures distinctiones, & num. 49. & seqq., & in disc. 62. num. 1. & 4., vbi de magis communi num. 5.
In quibus terminis loquantur *Mandell. & relati per Andreul. controuers.* 224. *nu.* 2. disc. 61. num. 47.
Pater habet vsumfructum in bonis eius intuitu filio relictis, ibidem n. 48. & 52.
Dispositio facta cum patre ex motiuo necessitatis, vel affectionis eodemque tempore ad fauorem etiam filij mediante ipsius patre non ob meritum personale, sed quia filius talis patris in hoc casu non intrat dispositio *Authen.* item hæreditas & ratio, disc. 61. nu. 50.
Vsusfructus legalis non debetur patri in

ijs bonis, quæ in diem obueniunt filio ex iudicio extranei testatoris in eodem testamento ad fauorem patris quoque disponentis, disc. 62. num. 2.
Limitatio, num. 3.
Sublimitatio, ibidem num. 6.
Si Pater scriptus sit hæres, & grauatus soluere legatum filio, de isto legato pater vsumfructum non habet, discursu 62. num. 7.
Quid si instituatur filius, & patri aliquid iure legati relictum sit, ibidem n. 8.
Opinio *Parisf. in conf. 129. num. 10. & seqq. lib. 1.* reprobatis *Mandello in conf. 110. Surd. de alim. tit. 2. quæst. 15. num. 24.* disc. 62. num. 9.
In quibus terminis loquatur *Mandellus*, ibidem num. 10.
Implicare videtur quod pater possit esse vsufructuarius totius hæreditatis, & legatarius annuæ præstationis ex eodem vsufructu soluendæ, disc. 62. num. 11.
Doctrina *Surdi de alim. tit. 2. quæst. 15. nu. 24.*, loquitur in casu, in quo scripto hærede filio relictus fuerat patri vsusfructus resoluendus in alimenta, discur. 62. num. 12.
Si patri & filio in eodem testamento legatum sit aliquid alio hærede instituto, censetur relictum patri in compensationem vsufructus legalis, ibidem nu. 13.
Distinctio, num. 14.
Ad effectum excludendi peculium profectitium, seù necessitatem imputandi legatum in legitimam, aut in dotem à patre filio debitam semper fauore filij respondendum est, discur. 62. num. 15.
Ratio, ibidem num. 16. & 17.
Legatum puellæ nubendæ factum censetur cum prohibitione ne vsufructus acquiratur patri, ibidem num. 20.
Declaratio, quomodo intelligatur, ibidem num. 21.
Pater non habet vsumfructū in bonis per filium titulo fideicommissi acquisitis, disc. 61. num. 4. & 54.
Ratio, ibidem num. 55. & disc. 63. num. 3. & 7.
Contrarium scilicèt, quod pater habeat vsumfructum in bonis fideicommissarijs per filium acquisitis, discursu 63. num. 1.
Opinio Rotæ, ibidem num. 2., & ratio num. 3.
Vbi filius solum vsumfructum habet, pater prætendere non potest, nisi solam commoditatem ad eius vsum necessariam, ibidem num. 4.
In feudis & alijs, in quibus ex legis dispositione, non autem hominis prohibitione vsusfructus patri non acquiritur, ibidem num. 5. & 16.
Ratio, num. 7.
An per alienationis prohibitionem censeatur prohibitus vsusfructus patri, ibidem num. 10.
Ponderantur coniecturæ prohibitionis, disc. 63. num. 11.
Vsusfructus legalis habet annexam administrationem, & exercitium iurisdictionis, ibidem num. 12.
Vsusfructus est seruitus, ibidem num. 14.
Dispositio *l. cum oportet C. de bon. quæ liber.* cessat concurrente testatoris prohibitione, discur. 64. num. 1.
Prohibitio hominis etiam tacita, & præsumpta facit cessare vsumfructum legalem in bonis filij Patri, ibidem num. 2.
Prohibitio non resultat, nisi coniecturæ & præsumptiones sint vrgentes, & non æquiuocæ, ibidem num. 3.
Testibus in magno numero asserentibus de voluntate testatoris prohibentis vsumfructum patri deferendum est, ibid. nu. 4. 5. & 6.
Vbi in aduentitijs de iure Pater non habet vsumfructum habet tamen commoditatem, disc 65. num. 7.
Limita cessare ex contraria voluntate testatoris, quæ deducitur ex beneuolentia erga filium, & ex odio, & modica affectione in patrem, ibidem nu. 8.
Vsusfructus patri prohibitus censetur, si testator executionem, & dispositionem sui testamenti in filium direxerit, ibid. num. 9.
Pendente tali controuersia per tres sententias conformes decidendā filius manutenetur, ibidem num. 10.

VSVFRVCTVARIVS

Quando teneatur cautionem præstare, *Vide* Cautio.
Non habet vsum pecuniæ, licèt esset incognita ipsi testatori, discur. 47. num. 1 & seqq.
Limitatio, num. 4.
An statuæ, marmora, & fodinæ sint in fructu, & ad vsumfructuarium spectent ibid. num. 5.
Vsufructuarius occultans pecuniam inuentam

tant in domo, cuius vſumfructum habet tenetur de furto, diſcur. 47. num. 9.
An ſi non præſtet cautionem faciat fructus ſuos, diſcur. 48. num. 27.
Limita, ibid. num. 30. & 31. cum ſeqq.
An vſufructuarius agnoſcens, & poſſidens legatum diminutum, puta in ſolo vſu, vel parte reliquum amittat, ibidem num. 34.
An fructus vſusfructus primi anni poſt mortem teſtatoris debeantur vxori ſtante lege viduitatis, diſc. 49. num. 1.
Diſpoſitio *Authen.*, *cui relictum de indict. viduit.*, *tollen.*, ibid. num. 2.
Quando procedat, num. 3. & 4.
Vſusfructus relictus per gerundium, an conditionalis, vel modalis ſit, diſcur. 49. num. 5.
Vſufructuarius tenetur manutenere, vel in locũ ſubrogare alia animalia, quæ erant in fundo, in quo vſumfructum habet, diſc. 54. num. 17.
An teneatur reſtituere, vel manutenere animalia, quæ non ſunt inſtrumenta fundi, vt equi, muli pro vſu curruum, ſeu redharum, ibidem num. 18.
An prætendere poſſit inuito proprietario, quod mobilia vendantur, ibidem num. 19.
Vſufructuarius tenetur vti frui re legata arbitrio boni viri ſalua rerum ſubſtantia diſc. 56. num. 1.
Debet benè & diligenter adminiſtrare aliàs tenetur ad intereſſe, ibid. num. 2.
Declaratio concluſionis, ibidem num. 18.
Vſufructuarius aſſimilatur hæredi grauato ibid. num. 6.
Cenſum extinguere non poteſt, ibidem num. 9. & 19.
Contrarium, ibid. num. 13.
Declaratio, num. 19. & 21.
Pecuniam reinueſtire in rebus mobilibus eſt pro cautela vſusfructuarij, quatenus cautionem dare non poſſit, diſcur. 56. num. 14.
Vſufructuarius prætendere poteſt vſuras cenſus à proprietario extincti, diſc. 57. num. 1.
Vſufructuarius non dicitur dominus, ibid. num. 11.
Quam actionem, & contra quem vſusfructuarius habeat ſi à proprietario cenſus extinguatur, ibid. num. 14.
An teneatur ſoluere debita, ibid. num. 17. diſc. 58. num. 1.
Vſusfructuarius poteſt eius ius ex conuentione, vel ex non vſu reddere minus, diſ. 57. num. 18.
An vſufructuarius vniuerſalis per nouam conuentionem efficiatur particularis, ibi. num. 19.
Vſufructuarius quando ex caſu reſultat, quod non poſſit cohabitare cum hærede ſeù aliud onus implere, an ceſſet vſusfructus, diſc. 52. num. 7.
Diſtinctio, num. 8.
Si cautionem dare non poteſt quomodò ei ſuccurratur, diſc. 51. n. 5.
Ab oneribus cautionis ob paupertatem, licèt teſtatori cognitam non excuſatur, ibid. num. 6.
Secus ſi ſit diues, & notoriæ idoneitatis, ibid. num. 7.
Vxor vſufructuaria ſub conditione viduitatis relicta, quando tranſiens ad ſecunda vota teneatur fructus reſtituere, ibid. num. 11.
Diſtinctio, ibid. num. 12.
Ad quid vſufructuarius teneatur *in* reſtituendo bona, quæ vſu conſumuntur, diſc. 53. num. 1.
Diſtinctio rerum mobilium remiſſiuè, n. 2. 4. & 5.
De cautione, ibidem n. 3. 6. & 7.
Vſufructuarius Tabernæ, gregis vel corporis vniuerſalis ad quid teneatur, diſc. 53. num. 9.
Vſufructuarius rerum, quæ vſu conſumũtur non admittitur ad reſtitutionem ipſarum cum ſuppletione, ſed debet valorem reſtituere, ibid. num. 10.
Vſufructuarius Aromatariæ, an teneatur reſtituere pretium, vel ipſam Aromatariam, ibid. nu. 11.
Diſtinctio, ibid. num. 12.
Vſufructuarius vineæ tenetur ſubrogare arbores, & vites, & non ad aliud, diſc. 53. n. 13.
Vſufructuarius cautionem de vtendo, & fruendo ſaltem quoad mobilia præſtare tenetur, diſcur. 54. num. 1.
Declaratio, num. 3. 4. & 5.
Ante non facit fructus ſuos, ibid. n. 2.
Si cautionem præſtare non poteſt quid agendum, diſc. 54. num. 7. & 8. diſc. 57. num. 16.
Quæ mobilia debent reſtitui per vſumfructuarium, diſc. 54. num. 9. & 10.
Quomodo æſtimatio fieri debeat, ibidem.

Vſufructuario, quomodo in mobilibus, quæ vſu conſumuntur ſit conſulendum, diſc. 54 num. 14.
Qualiter ſe gerere debeat in vſufructu animalium, & ad quid teneatur, ibidem num. 16.

VSVRPATIO

In ſtatu Eccleſiaſtico non datur, quia de facili Vaſalli poſſunt ad Papam recurrere, diſc. 36. num. 16.

VTILITAS

Publica præualere debet priuatæ, diſc. 5. n. 11., diſc. 41. n. 18. & 20.

VXORE

Hærede in vſufructu inſtituta huiuſmodi inſtitutio in ſimplex legatum reſoluitur diſc. 51. n. 3.
An & quando vxor, cui vſusfructus relictus eſt ſub conditione viduitatis teneatur fructus in caſu tranſitus ad ſecunda vota reſtituere, diſc. 51. n. 11.
Diſtinctio, ibid. n. 12.
An tranſiens ad ſecunda vota vſumfructū amittat, diſc. 52. n. 3. 4. & 10.
Relicta vſufructuaria cum onere cohabitandi, & viuendi cum hærede vel alio ſi hoc adimplere non poteſt culpa hæredis vel alterius cum quo habitare debebat non ammittit vſumfructum, diſcur. 52. num. 5.
Vxor in vſufructu inſtituta dato ei cohærede ſubſtituto, an dicatur hæres vel potius legataria, diſc. 56. num. 20.
Vxor durante viduitate retinere dicitur eamdem dignitatem quam habebat viuente viro, diſc. 66. n. 8.

FINIS.

PARS IV.
HVIVS
QVARTI LIBRI
DE
EMPHYTEVSI.

INDEX ARGVMENTORVM IN DISCVRSIBVS

Qui habentur in ſecunda parte huius quarti Libri de Emphyteuſi.

Diſcurſus I.

Fulginaten. Domus.

De inueſtitura præuentiua, ſeù abuſiua pro quando caſus deuolutionis bonorum emphyteuticorum aduenerit, An fieri poſſit per Prælatum, vel alterum Principe inferiorem, Et de rationibus illam prohibentibus.

Et quatenus fieri poſſit, An id impediat primum emphyteutam poſſeſſorem nè ſuum ius alteri cedere poſſit, ſeù aliàs bona alienare; Et facta alienatione de aſsẽſu domini quiſnam ex iſtis præferatur. Et aliqua de emphyteuſi conceſſa viro & vxori, principaliter in gratiam viri, An & quale ius vxori acquiratur.

Diſc. II.

Alia Fulginaten. domus.

De eadẽ materia abuſiuę inueſtituræ in ſupplantationem ſucceſſoris, An dicatur talis, vbi fiat ab initio pluribus perſonis ad eorum tertiam generationem, cum hoc, quod prius vna, deindè altera generatio potiatur.

Diſc. III.

Foroliuien. emphyteuſis.

In concurſu matris & amitæ vltimi emphyteutæ, cui iſtarum potiùs debita ſit renouatio emphyteuſis ex pacto & prouidentia.

An ius petendi renouationem ſit hæreditarium, vel ſanguinis & proximitatis. Et quomodo iſta regulanda ſit.

Diſc. IV.

Eadem.

An proximiori poſſeſſoris emphyteuſis vltimo morientis, renouatio concedi poſſit & debeat, ſi adhuc alia extat perſona comprehenſa in inueſtitura, quæ proinaliqua de præſcriptione, vel amiſſione dè durare dicatur, ſubſidiariè vocata. Et iurispetendi renouationem, Ac etiam de qualitate emphyteuſis, an dicatur noua, vel antiqua, Et quis dicatur primus acquirens necnè.

Diſc. V.

Eugubina, ſeù Fanen. renouationis.

An pro renouatione de neceſſitate concedenda per Eccleſias in aliquibus diœceſibus Status Vrbini augeri poſſit laudemium, Et ad quam rationem iſtud debeatur.

Diſc. VI.

Fanen. ſeu Senogallien. emphyteuſis.

De indulto conceſſo per Vrbanum VIII. pro aliquibus Ciuitatibus & Diœceſibus ſtatus Vrbini ſuper neceſſaria renouatione facienda, abſque eo quod Eccleſia poſſit pro ſe retinere, An locum habeat, vbi prima conceſſio eſt nulla, itaũ etiam ſi duraret, ab Eccleſia impugnari poſſet.

Diſc. VII.

Senogallien. bonorum.

An Indultum Vrb. VIII. conceſſum pro Statu Vrbini ſuper neceſſaria renouatione, locum habeat obſtante pacto in contrarium.

Et aliqua de quæſtione poſſeſſorij inter Dominum directum, et emphyteutæ ſucceſſorem.

Diſc. VIII.

Farfen. bonorum.

De renouatione concedenda hæreditati vltimi morientis ad fauorem creditorum ſi nullus illam adeat.

Et de natura bonorum emphyteuticorum Abbatiæ Farfen., Et an ea renouari poſ-

ſint proximioribus ſanguinis vltimi morientis non habentibus qualitatem hæreditariam in præiudicium creditorum.

Diſc. IX.

Ciuitatis Caſtelli emphyteuſis.

De interpretatione inueſtituræ emphyteuticæ Ciuitatis Caſtelli *pro ſe, filijs & nepotibus maſculis, et in iſtorum defectum pro vna filia, vel nepte, quæ aliam patris habuerit hæreditatem*; An ſcilicet importet emphyteuſim ex pacto & prouidentia, vel potius hæreditariam ſeu mixtam; Et quoad vocationem filiæ fœminæ, An cenſeatur per vulgarem tantùm, quatenùs maſculi non extent, vel etiam per ſpeciem fideicommiſſariæ, quatenùs extent & deficiant.

Et quid ſi plures filiæ fœminæ adſint, An numerus ſingularis reſoluatur in pluralitates, Et quatenus non reſoluatur, cui ex pluribus filiabus debeatur ſucceſſio, vel renouatio; Et an dos à patre data hæreditariam qualitatem importare dicatur, vndè verificentur illa verba, *quæ aliam patris habuerit hæreditatem*.

Diſc. X.

Senogallien. bonorum.

An renouatio importare dicatur nouam conceſſionem, itaùt agnatus proximior vltimi morientis, cui facta eſt renouatio dicatur primus acquirens, ad effectum diſponendi, vel obligandi in præiudicium vocatorum.

Et quandò conceſſio dicatur ex cauſa oneroſa ad eumdem effectum, vt primus acquirens diſponere poſſit necnè.

Diſc. XI.

Caſenaten. bonorum.

Obuentis in diuiſione communis patrimonij in vnum, ex fratribus bonis emphyteuticis, ad quæ omnes vocati ſunt, iſtoque fratre moriente ſuperſtitibus filijs, An huiuſmodi bona ſpectare debeant ad alios fratres, quorum reſpectu adhùc duret inueſtitura, vel potiùs renouandi ſint filijs morientis.

Et aliqua in alio caſu de eodem puncto, et de altero repræſentationis dandæ, vel denegandæ in emphyteuſi.

Diſc. XII.

Theatina renouationis emphyteuticæ.

Quando dominus teneatur inuitus renouare, et an renouatio fieri poſſit adhùc durante inueſtitura; De emphyteuta ingrato; Et de melioramentis, vel expenſis litium emphyteutæ per dominum reficiendis.

Renouatio cui potius in cõcurſu debeatur; Et an agnatus teneatur eam recipere cũ conditionibus oblatis ab extraneo, vel remotiore.

Diſc. XIII.

Romana Caſalis veteris.

Facta cõceſſione emphyteutica ad tertiam generationem maſculinam, An talis conceſſio conuenire poſſit filiæ fœminæ vtpotè deſcendenti à maſculo, itaùt verbum *generationis maſculinæ* ſufficiat verificari in perſona generante, quamuis non verificetur in perſona generata, vel potius in vtraque generatione actiua & paſſiua requiratur qualitas maſculina.

Diſc. XIV.

Eadem Romana Caſalis veteris.

A cuius perſona initiandæ ſint, ac regulandæ generationes ad quas conceſſio facta eſt; Et in diſcrepantia inter capitula, et inſtrumentum, quid potius attendi debeat.

Diſc. XV.

Bononien. ſeu Nonantulan. bonorum.

An & quando in conceſſione ad tertiam generationem, includatur generatio actiua ipſius acquirentis, itaùt reſtringatur ad filios & nepotes, vel potius illa non incluſa, comprehendantur pronepotes.

Diſc. XVI.

Romana domus de Capogallis.

De eadem materia, an ſcilicet, et quando ſub generationibus cõprehendatur actiua ipſius acquirentis.

Diſc. XVII.

Bonon. emphyteuſis de Garberijs.

Facta conceſſione alicui pro ſe, & pluribus nepotibus ex vna filia appellatiuis nominibus expreſſis, et pro altero nepote ex altera filia, An iſti nepotes vocati cenſeantur, et ſuccedant in capita, vel potiùs in ſtirpes, et repræſentando quilibet eorum matrem.

Diſc. XVIII.

Romana bonorum emphyteuticorum.

An in emphyteuſi Eccleſiaſtica, maſculinum concipiat fœmininum, itaùt ſub nomine filio-

filiorum & descendentium, veniant etiã fœminæ; Et quatenus regulariter non veniant, an facultas nominandi concessa in defectum generationum, operetur illarum comprehensionem; Concordia an importet nouam concessionem, vel potiùs confirmationem antiquæ; Et quãdo primus acquirens etiam in concessione pacti & prouidentiæ possit disponere, et successoribus præiudicare.

Disc. XIX.

Vrbinaten.

De repræsentatione an detur in emphyteusi; Et de concordia inter Episcopum & Ciuitatem Vrbini super facultate disponendi quomodo intelligatur, Et an moriens possit in præiudicium proximioris cui ex inuestitura debita est successio, disponere in extraneum, vel remotiorẽ.

Disc. XX.

Rauennaten. emphyteusis.

De concordia Rauennaten. circà facultatem disponendi de bonis emphyteuticis, quomodò intelligenda sit, et quas concessiones illa comprehendat; Et an locum habeat cum forensibus, qui non sint ciues Rauennatenses; Et quid vbi in inuestitura habetur ad eam relatio; Et aliqua de iure accrescendi.

Disc. XXI.

Rauennaten. concordiæ.

De vtraque concordia antiqua & moderna inita inter Ciuitatem Rauennæ & Ecclesiasticos, quomodo seruari debeat, & quæ bona comprehendat; Et incidenter An & quando Princeps abstinere debeat à gratijs & priuilegijs præiudicialibus dominis directis circa bona emphyteutica.

Disc. XXII.

Rauennaten. emphyteusis.

De renouatione emphyteutica per Ecclesiam concedenda potius proximioribus, quàm extraneis, An capienda sit cum eisdem conditionibus, quæ ab alio reperiuntur; Et de laudemio pro huiusmodi renouationibus soluendo, quomodò illud regulandum sit. Et quando illius solutio facta per vnum liberet alterum.

Disc. XXIII.

Rauennaten. seù Ferrarien. bonorum.

Facta concessione emphyteutica, *pro se, suisque filijs, & liberis descendentibus*, vsque ad quem gradum extendatur. Et de Statuto Ferrariæ disponente, concessiones emphyteuticas non extendi vltrà quartum gradum, An habeat locum in bonis Ecclesiæ.

Disc. XXIV.

Rauennaten. bonorum.

De concordia Rauennatensi, eiusque intelligentia, et de iure accrescendi in emphyteusi.

Disc. XXV.

Senogallien. bonorum.

De qualitate, seù natura emphyteuticæ concessionis bonorum Montis Marciani, Et an successor, vel proximior possessoris prætendere valeat renouationem ex parte Domini necessariam, excantibus alijs in inuestitura comprehensis; Et quatenùs agatur de casu renouationis, An masculi descendentes ex fœminis illam prætendere valeant in concursu masculorum ex masculis; Et quid in casu diuisionis, an proximior vltimi possessoris, licèt remotior in ordine ad acquirentem, excludat alios acquirenti proximiores, qui morienti sint remotiores.

Disc. XXVI.

Vrbinaten. laudemij.

De concordia Vrbinatensi, & laudemio in pluribus respectiuè casibus pro noua inuestitura, seù renouatione soluendo.

Disc. XXVII.

Nonantulana.

De qualitate bonorum emphyteuticorum Abbatiæ Nonantulanæ, et quatenus sint hæreditaria, & ad extraneos transitoria, An transire possint in Ecclesias, Monasteria, Capitula, vel alias manus mortuas.

Monasterium, an succedat in bonis emphyteuticis ex persona Monachi, qui sit de comprehensis in inuestitura, saltèm ipsius Monachi vita durante.

Disc. XXVIII.

Placentina emphyteusis.

Emphyteusis ecclesiastica an & quando sit transitoria ad hæredes extraneos.

An transire possit in manus mortuas de iure, & quid hodie seruetur.

Et an prohibita alienatione in Eccclesiam, vel locum religiosum, prohibitio comprehendat casum institutionis vniuersalis, sub qua accessoriè veniant bona emphyteutica.

Disc. XXIX.

Alia Placentina emphyteusis.

An emphyteusis iuxtà formulam consuetam Capituli Placentini sit merè hæreditaria, vel restricta ad solos hæredes sanguinis.

An forenses dicantur potentes personæ, vel ad ficti præstationem non idoneæ, itaût veniant sub illis in quos per dictam inuestituræ formulam prohibitum est alienari.

Disc. XXX.

Romana Casalis mediæ viæ

De natura concessionis, àn scilicèt importet emphyteusim, vel locationem perpetuam ad effectum inspiciendi, àn restricta esset ad solos hæredes sanguinis, vel esset transitoria ad quoscumque, etiam extraneos, Et quatenùs importaret restrictionem, àn conueniat soiùm illis de linea masculina, vel etiam cognatis & de linea fœminina.

Disc. XXXI.

Romana census.

Concessio facta per Ecclesiam quandò dicatur emphyteusis, vel locatio perpetua, quomodò vnus contractus ab alio distinguatur, et de eius effectibus, præsertim an restringatur ad solos hæredes sanguinis, vel sit ad quoscumque extraneos transitoria, et vbi etiam agatur de emphyteusi, an & quando dicatur hæreditaria & transitoria.

Et de facultate obligandi melioramenta, super quibus facto etiam casu deuolutionis ius competat creditoribus, et quandò sequuta deuolutione melioramenta sint reficienda.

Disc. XXXII.

Romana prætensæ deuolutionis.

An concessio emphyteutica sit hæreditaria & transitoria ad extraneos, vel restricta ad solos hæredes sanguinis.

Si successor emphyteutæ, cui delata est hæreditas, illam repudiet, itaût iaceat, An fiat locus deuolutioni in prætudicium creditorum, & ius habentium in bonis emphyteuticis.

An valeat dispositio per emphyteutam in bonis emphyteuticis cum ordinatione fideicommissi perpetui, ex eo quod ità dicatur fieri transitus ad manum mortuam per inuestituram prohibitam.

Disc. XXXIII.

Romana vineæ.

An concessio importet locationem, vel emphyteusim, et quatenùs importet hanc secundam, An, et quando ea censeatur hæreditaria. Et aliqua de caducitate ob alienationem irrequisito Domino.

Disc. XXXIV.

Romana domus de Iacobillis.

An concessio importet locationem, vel emphyteusim, et quando hæc sit hæreditaria & alienabilis stante clausula *ad habendum*.

Disc. XXXV.

Bononien. bonorum.

Emphyteusis ecclesiastica quando sit alienabilis & transitoria ad extraneos, et de operatione clausulæ *ad habendum*.

Disc. XXXVI.

Romana deuolutionis, seù locorum Montium.

An qualitas emphyteutica cum pactis deuolutionis, & prohibitionibus alienationis transeat ad loca montium acquisita cum pretio domus emphyteuticæ venditæ in vim Bullæ iuris congrui, stante translatione omnium vinculorum rei emphyteuticæ in ipsa loca montium, seù pretium. Et àn creditor tanquam procurator sui debitoris admitti debeat ad purgationem moræ, seù ad allegandam aliam excusationem; Et cui incumbat onus probandi durationem, vel respectiuè finem generationum, ad quas concessio facta est; Et accedentibus pactis pœnalibus, seù caducitatis, quid referat esse contractum potius emphyteusis quàm locationis, vel econtrà.

Disc. XXXVII

Mediolanen. deuolutionis domus.

De probatione directi dominij ad effectum præsertim deuolutionis, Et an de necessitate facienda sit per scripturam concessionis, vel sufficiant aliæ species probationis.

Disc. XXXVIII.

Florentina domus.

Facta concessione in emphyteusim, seù perpetuam locationem ad tertiam generationem de bonis Ecclesiæ, An Rector possit in Ecclesiæ prætudicium à dicta concessione antè finitas generationes recedere; Et an nolentibus filijs, vel nepotibus acquirentis in conductione,

ne, vel emphyteuſi continuare, competat domino actio contrà primi acquirentis hæreditatem, et bona prò obſeruantia & continuatione conceſſionis.

Diſc. XXXIX.

Lunen. Sarzanen. affrancationis.

An facultas affrancandi competens emphyteutæ amittatur per caducitatem incurſam ratione alienationis, vel canonis non ſoluti, ſeù aliàs &c.

Et aliqua circa ceſſantem caducitatem prætenſam ratione alienationis, etiam ſi ſit emphyteuſis, et quando ſit potius locatio.

Diſc. XL.

Romana deuolutionis.

De caducitate ob alienationem contrà expreſſam prohibitionem ad formam pacti, An & quando ſit excuſabilis ob reſeruationem aſſenſus Domini directi, cum clauſula, *& non aliàs &c.*, ſiuè ob pactum redimendi redemptione ſequuta poſt declaratam caducitatem.

Et de alia caducitate conuenta etiam ex pacto, ob non ſolutos canones, An ſtante pacto expreſſo, euitetur mediante purgatione moræ.

Diſc. XLI.

Romana domus Neophitorum.

An viri negligentia in ſoluendo canones pro re emphyteutica mulieris in dotem cauſet deuolutionem in ipſius mulieris præiudicium, Et quomodò huic tali caſu conſultum ſit, vel ſuccurratur.

An remedium purgationis moræ ex æquitate canonica impediat necnè translationem dominij & poſſeſſionis in dominum poſt incurſam caducitatem, ad effectum præſertim fructuum ex ipſa re emphyteutica perceptorum eo medio tempore inter caducitatem, et petitam admiſſionem ad moræ purgationem.

Diſc. XLII.

Romana domus.

De caducitate ob canones non ſolutos, et cauſis illam excuſantibus.

Diſc. XLI I.

Romana locationis.

An emphyteuta non poſſidens rem emphyteuticam teneatur domino ad canones, ſeù penſiones, et quando.

Diſc. XLIV.

Tuſculana ſaluiani.

De commoditate rei emphyteuticæ hypothecabili ad fauorem creditorum emphyteutæ non obſtante expreſſa prohibitione alienandi, vel obligandi ipſam rem ſine aſſenſu, Et an huius commoditatis hypotheca ſit exercibilis contrà tertium poſſeſſorem, in quem titulo ſingulari legitimo & dominij translatiuo ipſa res emphyteutica tranſierit cum Domini aſſenſu.

Diſc. XLV.

Romana prætenſæ deuolutionis domus.

Impoſitio cenſus, an ſit ſpecies prohibitæ alienationis, itaùt per eam inducatur caducitas; Et quid de alienatione ex cauſa dotis, An eumdem caducitatis effectum operetur.

Diſc. XLVI.

Florentina deuolutionis.

De purgatione moræ ex æquitate canonica ob canones non ſolutos quando intret necnè; Et an iuſta credulitas ſolutionis canonum per procuratorem, vel colonum excuſet, Et an in hoc differant feudum, et emphyteuſis.

Sententia lata ſuper caducitate ad fauorem domini an admittat appellationem ſuſpenſiuam, et quid vbi accedit Conſtitutio Synodalis illam excludens.

Diſc. XLVII.

Bonon. bonorum emphyteuticorum de Maluaſ.

Conceſſio emphyteutica facta alteri, quàm ei, cui debita erat renouatio, An ſubſtineatur iſto non reclamante, Et quid vbi vxor, cui renouatio debebatur, paſſa eſt virum inueſtiri, An actus dicatur inualidus, tanquam continens prohibitam donationem inter coniuges.

Et an noua inueſtitura alicui conceſſa poſt incurſam caducitatem ob canones non ſolutos, verè dicatur noua, et ad quos effectus.

Diſc. XLVIII.

Romana prætenſæ caducitatis.

An Dominus directus prohibere poſſit, nè emphyteuſis quamuis hæreditaria tranſeat ad Eccleſiam, vel locum pium, etiam ad effectum vendendi, et ponendi extrà manum mortuam, quid in hoc operetur pactum. Et an illud impe-

diat

diat etiam detractionem melioramentorum.

Disc. XLIX.

Romana laudemij.

An pro successione ex testamento in re emphyteutica merè hæreditaria, & ad quoscumque transitoria, hæres extraneus teneatur soluere laudemium domino directo; Et an locus pius, seù manus mortua sit capax succedendi in emphyteusi etiam ad effectum retentionis, Et an tali casu teneatur ad quindennia.

Disc. L.

Neapolitana quindenniorum.

De quindennijs, quæ domino directo debentur pro re emphyteutica per manum mortuam, An debeantur vbi ab initio, directè, et immediatè concessio facta est ipsi manui mortuæ absque eius conuentione, seù reseruatione, Et quomodo illa regulanda sint circà tempus, in quo præstari debeant.

Disc. LI.

Romana prælationis.

Prælatio competens domino directo an procedat in venditione subhasta facta ad instantiam eiusdem domini; Et de termino duorum mensium quomodo currat.

Disc. LII.

Bononien. seù Nonantulana bonorum de Pepulis.

An in emphyteusi hæreditaria, et ad quoscumque transitoria seruari debeat ordo successionis in inuestitura præscriptus, prohibita possessoribus facultate alienandi, seù aliàs disponendi, Vel potiùs idem ordo præscriptus censeatur in casu successionis ab intestato, non immutata emphyteusis natura.

De transactione inita per emphyteusis possessorem, An & quando præiudicet successoribus ab inuestitura vocatis independenter, ac iure proprio venientibus.

Disc. LIII.

Bononien. bonorum emphyteuticorum de Campeggijs.

Quando per diuisionem factam de re emphyteutica inter plures in inuestitura comprehensos, renunciatum censeatur nec nè iuri de futuro competenti ratione iuris accrescendi, vel successorij, deficiente vno ex diuidentibus.

Alienans bona emphyteutica per diuisionem in eius portionem obuenta, An censeatur alienasse tantùm suum ius emphyteuticum pro tempore suæ durationis absque præiudicio agnatorum, itaùt illis vendicantibus, non intret euictio tanquam ex natura rei.

Et de validitate, vel inualiditate concessionis emphyteuticæ factæ per Ecclesiam. Et aliqua de iure, seù actione competente proximioribus pro renouatione contrà tertium.

Disc. LIV.

Romana reductionis canonis.

An & quando emphyteuta ex rei emphyteuticæ diminutione petat canonis, seù alterius responsionis diminutionem, quę sibi concedenda sit.

Disc. LV.

Romana canonum.

An pro canonibus competat via executiua contra tertium possessorem rei emphyteuticæ.

Disc. LVI.

Romana deuolutionis domus in Silice.

De identitate rei emphyteuticæ, eiusque confinium in casu deuolutionis, et an emphyteuta confundente confines & commiscente alia bona, ius competat domino vindicandi totum.

Disc. LVII.

Hostien. vineæ.

An illegitimus legitimatus aliàs quam per matrimonium, sit capax emphyteusis ecclesiasticæ, vel per viam successionis, vel saltem per viam nominationis, quæ de quocumque extraneo per patrem morientem fieri poterat, itaùt habens facultatem nominandi quemcumque, possit nominare illegitimum.

Et de Bulla *Pij V.* contrà illegitimos.

Disc. LVIII.

Romana concursus creditorum.

De concursu creditorum emphyteutæ in pretio rei emphyteuticæ habentis prohibitionem alienationis & hypothecationis sine assensu Domini, An creditores posteriores cum assensu habeant necnè potioritatem aduersus anteriores, qui illo careant.

Disc. LIX.

Mediolanen. deuolutionis.

De interdicto, seù remedio possessorio retinendæ, quod vulgò *manutentionis* dicimus,

mus, cuinam competat, An domino, vel emphyteutæ pendente lite ſuper deuolutione ob lineam finitam; Et quatenus competat emphyteutæ, An eo defuncto competat eius hæredi, Et an huic ſuffragetur poſſeſſio retenta per conductorem; Et de alio remedio adipiſcendæ, quod vulgò dicimus *immiſſionis*; Et incidentèr aliqua de qualitate emphyteuſis eccleſiaſticæ, An conceſſa prò hæredibus reſtricta ſit ad illos ſanguinis tantùm, vel etiam competat extraneis.

Diſc. LX.

Romana domus in burgo.

De præſcriptione iuris emphyteutici, An & quando intret, itaùt tertius poſſeſſor, concurrentibus præſcriptionis requiſitis, reddatur tutus à deuolutione.

INDEX
CAVSARVM

In hoc titulo de Emphyteuſi.

B

Bononien. bonorum, diſc. 35. fol. 121.
Bonorum emphyteuticorum de Maluaſia, diſc. 47. fol. 164.
Bonorum emphyteuticorum de Campegijs, diſc. 53. fol. 181.
Seù Nonantulana bonorum, diſc. 15. fol. 52.
Seù Nonantulana bonorum de Pepulis, diſc. 52. fol. 176.
Emphyteuſis de Garberijs, diſcur. 17. fol. 57.

C

Æſenaten. bonorum, diſc. 11. f. 40.
Ciuitatis Caſtelli emphyteuſis, diſc. 9. fol. 35.

E

Eugubina ſeù Fanen. renouationis, diſc. 5. fol. 23.

F

Fanen. ſeù Senogallien. emphyteuſis, diſc. 6. fol. 26.
Farfen. bonorum, diſc 8. fol. 32.
Florentina deuolutionis, diſc. 46. fol. 160.
Domus, diſc. 38. fol. 134.
Foroliuien. emphyteuſis, diſc. 3. fol. 11.
Eadem, diſc. 4. fol. 20.
Fulginaten. Domus, diſc. 1. fol. 1.
Domus, diſc. 2. fol. 8.

H

Hoſtien. Vineæ, diſcurſu 57. fol. 198.

L

Lunen. Sarzanen. affrancationis, diſc. 39. fol. 137.

M

Mediolanen. deuolutionis, diſc. 59. fol. 206.
Deuolutionis Domus, diſcur. 37. fol. 129.

N

Neapolitana Quindemniorum, diſc. 50. fol. 171.
Nonantulana, diſc. 27. fol. 91.

P

Placentina emphyteuſis, diſcurſu 28. fol. 93.
Emphyteuſis, diſc. 29. fol. 97.

R

Rauennaten. bonorum, diſc. 24. fol. 81.
Seù Ferrarien. bonorum, diſcurſ. 23. fol. 77.
Concordiæ, diſc. 21. fol. 72.
Emphyteuſis, diſc. 20. fol. 67.
Emphyteuſis, diſc. 22. fol. 74.
Romana bonorum emphyteuticorum, diſc. 18. fol. 61.
Prætenſæ caducitatis, diſc. 48. f. 167.
Canonum, diſc. 55. fol. 194.
Caſalis mediæ viæ, diſc. 30. fol. 99.
Caſalis veteris, diſc. 13. fol. 46.
Eadem, diſc. 14. fol. 49.
Cenſus, diſc. 31. fol. 105.
Concurſus Creditorum, d. 58. f. 199.

De-

Deuolutionis, disc.40. fol.140.
Deuolutionis Domus in Silice, disc. 56. fol.195.
Deuolutionis seù locorum montium, disc.36. fol.124.
Prætensæ deuolutionis, disc. 32. fol. 111.
Prætensæ deuolutionis Domus, disc. 45. fol.157.
Domus de Bonioannis, disc.42. f.151.
Domus de Capogallis, disc.16. f.54.
Domus de Iacobillis, disc.34. f.118.
Domus in Burgo, disc.60. fol.210.
Domus Neophytorum, disc. 41. fol. 146.
Laudemij, disc.49. fol.169.
Locationis, disc.43. fol.152.
Prælationis, disc.51. fol.174.
Reductionis Canonis, discur.54. fol. 190.
Vineæ, disc.33. fol.115.

S

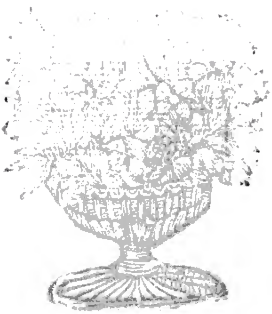
SEnogallien. bonorum, disc.7. f.29.
Bonorum, disc.10. fol.39.
Bonorum, disc.25. fol.84.

T

THeatina renouationis emphyteuticæ, disc.12. fol.42.
Tusculana Saluiani, disc.44. fol.154.

V

VRbinaten. disc.19. fol.64.
Laudemij, disc.26. fol.88.



DE EMPHYTEVSI

DISCVRSVS PRIMVS

FVLGINATEN. DOMVS

PRO

CVRTIO MORSELLIO,

CVM

BENEDICTIS.

Casus decisus per Rotam pro Morsellio.

De Inuestitura præuentiua, seù abusiua pro quando casus deuolutionis bonorum emphyteuticorum aduenerit, An fieri possit per Prælatum vel alterum Principe inferiorem, Et de rationibus illam prohibentibus.

Et quatenus fieri possit, An id impediat primum emphyteutam possessorem suum ius alteri cedere seù aliàs bona alienare; Et facta alienatione de assensu domini quisnam ex istis præferatur. Et aliqua de emphyteusi concessa viro & vxori, principaliter in gratiam viri, An & quale ius vxori acquiratur.

SVMMARIVM.

1 DE statu bonorum emphyteuticorũ Fulginaten.
2 Facti series super casu controuersiæ.
3 Decisiones causæ.
4 Inuestitura abusiua seù præuentiua etiam vbi fieri potest intelligitur sine præiudicio possessoris.
5 Quælibet dispositio etiam Principis intelligitur sine tertij præiudicio.
6 In dispositionibus relatiuis attenditur magis relatum quàm referens.
7 Habens secundam inuestituram ex cessione primi inuestiti & possessoris præfertur habenti primam inuestituram abusiuam.
8 Inuestitura abusiua non tribuit dominium vel possessionem, neque aliquod ius reale.
9 Gratia expectatiua non impedit possessorem beneficij, nè illud resignare valeat, & resignatarius præfertur habenti expectatiuam.
10 Cessionarius vel resignatarius primi possessoris, non obstante expectatiua alterius, quale ius habere dicitur, et quod sit idem per continuationem.
11 Ad materiam leg. quotes Cod. de rei vendicat.
12 Facta concessione emphyteutica ex causa onerosa viro & vxori cum pecunia viri, an aliquod ius vxori quæratur.
13 Donatio inter virum & vxorem recipit confirmationem à morte, secus autem in Vrbe ex Statuto, quia est nulla ipso iure.
14 Sub generali facultate concessa Vicario vel alteri officiali concedendi etiam inuestituras feudales vel emphyteu-

ticas non venit illa faciendi concessiones abusiuas, & de rationibus.

15 *Prælatus vel alter Principe inferior non potest facere inuestituram abusiuam nec supplantare successorem.*

16 *Examinatur* discept. 418. Gratian.

17 *De ratione voti captandæ mortis ob quã inferior non potest facere concessiones abusiuas, & in specie de officijs.*

18 *An & quando procedat argumentum à feudo ad emphyteusim, & ècontrà.*

19 *Examinatur materia potestatis Papæ vel alterius supremi Principis faciendi concessiones abusiuas, et an obstet ratio supplantandi successorem.*

20 *Ad quos effectus consideretur defectus potestatis Papæ vel alterius Principis, & de materia remissiuè.*

21 *De defectu potestatis Prælatorum inferiorum faciendi concessiones abusiuas, & de rationibus, et quando sint nullæ ipso iure, vel habeant implicitum statum validitatis.*

22 *Quid importet actum esse ab initio & ipso iure infectum, vel potius habere implicitum statum validitatis.*

23 *Gratia vel inuestitura anterior præfertur posteriori.*

DISC. I.

1 EXistente notabili parte bonorum, præsertim vrbanorum, Ciuitatis Fulginaten. de directo dominio illius Ecclesiæ Cathedralis, titulo emphyteutico sub modico canone, seù responsione possessorum per illos ciues, & incolas, cum eiusdem Ecclesiæ necessitate, finitis lineis, seù generationibus, iuxtà illam consuetam formulam, denuò renouandi, vel ex consuetudine vel ex concordia, vt præsupponunt eiusdē Ciuitatis alumni *Fulgin. in eius tractatu de emphyteusi tit. de renou. quæst. 1. num. 34. & Cirocchus discept. 62. sub num. 4.*, ex eisdem fortè rationibus, ex quibus prodierunt, *Bonifaciana* in Lombardia, transactio *Rauennaten.*, Indultum *Vrbani VIII.* pro pluribus Ciuitatibus, & Diœcesibus Status Vrbini, alterum *Alexandri VII.* pro Ciuitatibus Perusij, & Ciuitatis Castelli, Statutum, seù consuetudo Abbatiæ Farfen., cum similibus. Hinc proindè huiusmodi bona, adinstar allodialiũ, & indifferentium sunt inter istos ciues, & incolas in commercio, cum contractibus correspectiuis, sub obligationes tamen, ac necessitate obtinendi assensum, vel renouationem respectiuè, mediante solutione cuiusdam laudemij, seù recognitionis, in qua maior Ecclesiæ vtilitas consistit, vt in præfatis & alijs similibus Ecclesijs contingit.

Emit igitur Domitius, de anno 1652. à possessore domũ controuersã sub dicto dominio Ecclesiæ, à qua nouã inuestituram obtinuit, *pro se, & Pompilia vxore, eiusdemq; Domitij tantũ filijs, & descendentibus, ad tertiam generationem, et, in defectum generationis, ad vnam nominationem*, iuxtà consuetam illius inuestituræ formulam; Obijt Domitius absque prole, nullaque facta nominatione, vnde Pompilia vxor in possessione dictæ domus continuauit tanquam emphyteuta, canones soluendo, eaque adhuc viuente, fratres de Benedictis, de anno 1656., in vim nominationis reportatæ ab intestato hærede dicti Domitij, nouã inuestituram obtinuerunt ab illius Episcopi Vicario generali, cum clausula, *sinè præiudicio vsusfructus Pompiliæ, iuxtà formam primæ inuestituræ competentis*, cuius inuestituræ vigore, curarunt adipisci præfatę domus possessionem instrumentalem, contradictam à præfata Pompilia, quæ illinc ad triennium eamdem domum, in cuius pacifica possessione continuauerat, pretio scutorũ mille vendidit Curtio fratri, qui nouam inuestituram ab Episcopo accepit, subsequuta possessione pacificè continuata vsque ad annum 1664., in quo sequutus est dictæ Pompiliæ obitus, per quem orta controuersia inter dictum Curtium, ac præfatos de Benedictis, Et introducta causa coràm A. C., prodijt sententia, præfato Curtio fauorabilis, à qua, per appellationem, introducta causa in Rota *coram Cerro*, datoq; dubio ad instantiam actorum, in possessorio retinendæ, *sub die* 11. *Decembris* 1665. pro eodem Curtio responsum fuit, illi scilicet, manutentionem dandam esse; Deindeque assumpto altero dubio petitorij, *quænam inuesti-*

2

3

ueſtitura attendi deberet; *ſub die 5. Martij 1668.* pro Curtio pariter reſponſum fuit, hanc ſcilicèt vltimam, ſibi conceſſam, attendendam eſſe, & in hoc ſtatu cauſa reperitur.

Præcipuus autem huiuſmodi diſputationum punctus fuit ſuper iure quæſito præfatæ Pompiliæ ex dicta inueſtitura Domitio viro facta, ſi enim ius emphyteuticum illi quæſitum eſſet, itaut, mortuo viro abſque filijs ipſa dicenda eſſet emphyteuta, tunc ijdem pro actoribus ſcribentes, vtpotè in hoc iure, principaliter inſiſtentes, atque in eo totum cõſtituentes fundamentum, implicitè admittebant bonum ius iſtius partis, et meritò, quoniam poſita etiam in Epiſcopo, ſeù eius Vicario, facultate faciendi huiuſmodi præuentiuas, ſeù abuſiuas inueſtituras, adeòut nullatenus obſtarent ea, quæ inſrà, circà huiuſmodi poteſtatis defectum deducta habentur, adhuc tamen, in communi ſenſu hanc facultatem admittentium, illa intelligitur, abſque aliquo præiudicio, nec quidem modico, poſſeſſoris, ac prioris emphy-
4 teutæ, cuius inueſtitura adhùc duret, vt ad literam diſponit textus *in cap. 2. de feudo dato in vim legis commiſſoriæ, vbi Aluarot. & cæteri collecti per Hartman. Piſtor. lib. 2. par. 2. qu. 28. num. 3. Roſenthal. de feudis cap. 6. concluſ. 9. in gloſ. litera B. poſt med. verſ. per quem textum.*

Ex ea clara ratione, quod huiuſmodi facultas, etiam in caſibus, in quibus de iure competit, conceſſa intelligitur ſi-
5 ne præiudicio tertij, quod ſemper præſeruatum cenſetur, etiam in conceſſionibus factis à ſupremo Principe, qui iuri tertij derogare poteſt, *ad text. in l. 2. §. quod à Principe ff. ne quid in loco publico, cum concord. collectis per Gomeſia in regul. de iure tertio quæſit. concluſ. prima Adden. ad deciſ. 666. par. 4. rec. tom. 3.*

Duplex autem præiudicium clarè reſultabat dictæ Pompiliæ, quatenùs illa, vt ſuprà, vtilis domina, & emphyteuta ſupponenda eſſet; Primò, & principaliter, circà reſtrictam eius libertatem eãdem domum, ſeù ius emphyteuticum contractandi pro æquiualenti pretio, dũ de facto huiuſmodi bona, ob aſſenſum, à Domino directo non denegandum, in iſto cõmercio exiſtunt; Et ſecundò, quia ità impeditum remanebat ius neceſſariæ renouationis eiuſdem morientis hæredi, vel proximiori competens, quod de facto in hac ſpecie emphyteuſis importare videtur idem, ac ipſa bona, et in quo præiudicio principaliter ſe fũdat Rotæ deciſio.

Fortius verò dictum poſſeſſoris præiudicium præſeruatum cenſetur, Tùm quia agitur de conceſſione facta per inferiorem Principe, in quo, non ſolùm vrget ratio deficientis voluntatis, quæ Principi conuenit, ſed etiam illa deficiẽtis poteſtatis derogandi iuri tertij, Tũ etiam quia omnis difficultas in propoſito ceſſabat ex facto, dum eadem præuẽtiua, ſeù abuſiua inueſtitura expreſsè continet clauſulam *ſine præiudicio*; Licèt enim præſeruari enuncietur ſolùm ius vſusfructus, vt ſcribentes in contrarium inſiſtebant, nihilominùs relatio habetur ad inueſtituram, vndè propterea
6 clara reſultat voluntas præſeruandi illud ius, tale quale ex ipſa inueſtitura competeret, ex erronea opinatione enũciatum in ſolo vſufructu, cum in diſpoſitionibus relatuis, in relato potiùs, quã in referente diſponentis voluntas eſſe dicatur, ideoque relatũ potius attendendũ eſt *ad cõmuniter. not. in auth. ſi quãtis in aliquo documẽto C. de eden. Caualer. dec. 166. Mantica dec. 352. cum aliis per add. ad dec. 9. num. 21. & ſeqq. par. 3. rec.*, potiſſimè quia verbum, *vſusfructus*, eſt æquiuocum, aptum etiam comprehendere dominium, ſeù ius in proprietate, in iure ſignificatum ſub nomine vſusfructus cauſalis contradiſtincti ab vſufructu formali importante nudam ſeruitutem.

Hinc proindè de conſequenti reſultabat, tam in petitorio, quàm in poſſeſſorio pro hoc ſecundo inueſtito ex ceſſione primi poſſeſſoris reſpondendum
7 eſſe, *vt per Hartman. Piſtor. dicta qu. 28 per tot. Roſenthal. dicto cap. 6. concluſ. 11. num. 2. cum ſequen. & in gloſ. litera B.* ac firmant ſcribentes inter conſilia Academiæ Mapurgenſis vol. 4. *nempè Vulteius conſ. 20. num. 106. & conſ. 46. num. 117. & Gædeus conſ. 37 nu. 118. 4. cum ſequen. & conſ. 48. num. 291.*, Ex ea clara, & irrefragibili ratione per omnes feudiſtas
8 aſſignata, quod huiuſmodi præuentiuæ, ſeù abuſiuæ conceſſiones non tranſferunt, nec dominium, nec poſſeſſionem,

minuſque tribuunt ius reale exercibile contra tertium, ſed ſolùm in caſu validitatis actionem perſonalem contra ipſum dominum, vt apud allegatos.

Quod à ſimili habemus in terminis beneficialibus, in quibus tamen beneficialiſtæ, à feudiſtis totũ deſumunt, quod ſcilicet gratia præuentiua, ſeù expecta-
9 tiua, etiam per ipſum Papam de beneficio pleno facta, poſtquam per ceſſum, vel deceſſum vacauerit, non adimit poſſeſſori facultatem illud reſignandi, quodque, facta reſignatione, reſignatarius præfertur, tàm in petitorio, quàm in poſſeſſorio habenti dictam gratiam expectatiuam, ex deductis *dec.614. par.4. rec. tom.3.*, Ex dicta ratione, quod habens expectatiuam non acquirit dominium, vel poſſeſſionem, ſeù ius reale, ſed tantùm quamdam ſpem, ſeù ius perſonale contrà concedentem, nè facto caſu vacationis, in his terminis prophanis emphyteuticis, vel feudalibus pro ſe retinere valeat, vel quod alteri concedendo, teneatur ad quanti intereſt &c.

Reſignatarius enim, ſeù ceſſionarius, ità per Principem, vel dominum directum admiſſus, tanquam ſubrogatus in-
ius, & locum primi emphyteutæ ſeù feu-
10 datarij, non dicitur noua perſona, ſed vna & eadem, ac prima formalis, ita commutata de vna perſona materiali, ad alteram, neque obtinere dicitur ex iure, vel titulo nouo, ſed ex prioris continuatione, Adinſtar eorum, quæ habemus de penſione translata, quod ad hos effectus, non dicitur noua, ſed antiqua, Ac de termino prorogato, primo adhuc durante, quod dicitur vnus, & idem, cum ſimilibus, Vndè habẽs huiuſmodi expectatiuam, ſeù abuſiuam cõceſſionem, conqueri ſolùm debet de domino aſſentiente, quatenùs in iſtius libito, & facultate eſſet non aſſentiri, in quibus terminis loquuntur DD. concedentes ità abuſiuè inueſtito actionem ad damna, & intereſſe contrà dominum, ſecus autẽm, vbi ratione ſubiectæ materiæ, vt in præſenti, talis aſſenſus eſt magis neceſſarius, quàm voluntarius, cum tunc nulla ſuperſit conquerendi occaſio de domino, qui nihil illicitum fecit, neque datam fidem violauit, ſed expectantis ius differtur, ob impeditã purificationẽ conditionis, in qua eius ſpes radicata eſt.

Scribentes pro actoribus, ad prædicta effugienda, credentes prælationem huius vltimæ inueſtituræ reo conceſſæ, cũ
11 ſubſequuta poſſeſſione, reſultare ſolùm à diſpoſitione, vel ratione textus *in l. quoties Cod. de rei vindicat.*, vt ſcilicet, re duobus conceſſa, præferatur ille, quãis poſterior, cui prius tradita eſt cuius textus diſpoſitionem DD. extendunt ad quaſcumque materias, & in ſpecie, ad officia, & feuda, aliaſque ſimiles conceſſiones, *ex deduct. apud Affl. decif. 299. Curt. diuerſor. feudal. num. 14. & ſeqq. Rot. dec. 64. p.7. rec. 174. p.6. & 175. par. 10.*

Conabantur elaboratè quidem, et doctè, deducere plures huius regulæ limitationes, illam præſertim reſultantem ex traditione, quæ ineſſe dicitur in clauſula conſtituti, ſiuè ex eo, quod ijdem actores illicò inſtrumentalem poſſeſſionem adepti eſſent, atq; in his multum laborarunt, ſed fruſtrà, cum ex præmiſſis rationibus iſti termini extranei remanerent, neque ego, & cæteri pro hac parte ſcribentes, in eis inſiſteremus, vndè vnico verbo reſponſum fuit de defectu applicationis ad caſum, et nihilominus, etiam in caſu, quo aliqua ex limitationibus caderet, in poſſeſſorio reſpondendũ eſt pro eo, qui reperitur in poſſeſſione, vt in caſu controuerſiæ inter plures conductores habetur *dicta decif. 64. par. 7. rec. repetit. dec. 632. apud Poſſium demanut.*

Quatenùs igitur pertineret ad pũctũ, à quo omnia præmiſſa pendebant, et vbi reuerà totus diſputationis cardo conſiſtebat, An, ſcilicet dicta Pompilia vxor Domitij, qui cum ſua pecunia hãc acqui-
12 ſitionem fecerat, dicenda eſſet emphyteuta, atque ius emphyteuticum perfectè habere, itaut viuens vel moriens in alterum transferre poſſet, ſeù quod ex eius perſona, & iure, neceſſaria renouatio regulanda eſſet.

Ad iſtud ius excludendum, ſcribentes in contrarium, præcipuum fundamentum conſtituebant in duabus punctualibus deciſionibus editis *in Romana domus 19. Aprilis 1660. & 19. Februarij 1663. coram eodem Cerro* vbi, in conſimili inueſtitura emphyteutica domus ex cauſa onerosa facta per virum de eius pecunia, pro ſe, & vxore abſente, deciditur

ditur vxori quæsitum non esse ius emphyteuticum, sed illud spectare ad ipsius viri hæredes, ex rationibus, & auctoritatibus deductis in eisdem decisionibus.

Verùm, inspecta etiam veritate, facilis fuit obiecti solutio, quamuis dictarũ decisionum subsistentia admitteretur, ex defectu applicationis, ob diuersas circumstantias, in vno, vel altero casu cõcurrentes, ibi enim contentio non erat cum domino directo, seù altero, ab eodem de nouo inuestito, vt in præsenti, sed cum hæredibus fideicommissarijs viri, qui bona cum eius pecunia acquisierat, opponentibus de nullitate huius implicitæ donationis inter virum & vxorẽ, ipso iure resultante, non quidem ex prohibitione iuris communis, sed ex statuto Vrbis, quod ipso iure irritat actum habendum pro infecto, ideòque magna differentia est inter illum, in quo, admissa etiã implicita donatione inter virũ & vxorem, obstabat solùm prohibitio iu-
13 ris communis, quæ cessat per mortem viri perseuerantis in eadem voluntate, per quam talis donatio confirmationem recipit, *ad text. in l. cum hic status ff. de donat. inter Vir. & Vxorem l. si maritus & l. donationes Cod. eodem Mantic. de tacit. lib. 21. tit. 7. num. 33. cum sequen.*

Item ibi contentio non erat cum ipsa muliere iam defuncta, sed cum eius hæredibus, ipsaque, viro superuiuens, recognoscendo veritatem, nunquam possessionem domus adepta fuerat, neque petierat, quinimò expresè passa erat ipsã ab hæredibus viri possideri; Et, quod magis, vel explicitè constabat, virum de eadem domo tanquam propria disposuisse, illamque subiecisse fideicommisso, cui omnia bona supposuerat, quæ omnia in præsenti cessabant, quoniam nullum penitùs aderat diuersæ voluntatis argumentum in viro ab intestato defuncto, eiusque morte sequuta, hæredes, nunquam contradicendo, passi sunt dictam vxorem domum possidere, ipsèque dominus directus, ab ea tanquam emphyteuta canones perceperat, et quod magis, in eadem inuestitura, cuius vigore actores veniebant, suum ius reseruatur sub erroneo solùm præsupposito, quod esset vsufructuaria, vt suprà.

Vndè propterea dicebam, rectè applicari firmata punctualiter *apud Decium conf. 58. num. 1. cum seqq. & per tot. & Roland. conf. 19. num. 35. volum. 1.* super consimili concessione facta viro & vxori, vt etiam ista dicatur emphyteuta, quod tanquam absolutum supponitur *apud Coccin. dec. 32. num. 13.*, vbi quod solùm vir dicitur primus acquirens, vxor autem, secunda, & succeditrix.

His stantibus opus non erat assumere altiorem inspectionem, circa defectum potestatis Episcopi, vel Vicarij faciendi huiusmodi abusiuam, seù præuentiuam inuestituram, cum, admissa etiam tali potestate, adhuc eius effectus cessaret, quia semper intelligitur quoad ipsum concedentem, finè ad summum, quoad successorem, cuius respectu huiusmodi inspectio cadere solet, non autem quoad præiudicium possessoris, quod semper censetur præseruatum.

Adhuc tamen scribendo in causa, tam in Rota, quàm in præcedenti instantia coràm A.C. seù vno ex eius Locum tenẽtibus, coràm quo viro ingenioso, atque huiusmodi altos, parùmque frequẽtes articulos libenter assumente, Dicebam, quod, vbi etiam talis potestas admittenda esset in ipso Episcopo, iuxtà deducta apud *Gratian. discept. 818.* in qua auctoritate totum erat fundamentum scribentium in contrarium, stante quod casus vacationis euenerat durante eiusdem Episcopi præsulatu, vndè propterea non intrabat ratio præiudicij, seù supplantationis successoris; Adhuc tamen ista inuestitura inualida fuisset, atq; intrabat idem defectus potestatis, dum facta non erat ab ipso Prælato, sed ab eius Vicario Generali, cui concessa erat facultas faciendi concessiones, & renouationes emphyteuticas *in forma*, sub qua generalitate non venit ista facultas
14 faciendi concessiones præuentiuas, seù abusiuas, vt in specie *Rosenthal. cap. 9. conclus. 30. num. 8. & cap. 10. conclus. 38. num. 46. cum sequen.* cum alijs, quæ occasione officiorum ità præuentiuè concessorum, habentur *apud Amicangel. de Regalibus officijs quæst. 10. num. 4. & 28.*, ex triplici ratione; Vna assignata per allegatos, quod sub huiusmodi Vicariorũ facultatibus, veniunt solita, non autem insolita indigentia nota speciali; Altera, quod ità Vicarius, vel alter Officialis, supplantare posset ipsummet Prælatum,

tum, seù principalem præponentem, ità prævenientio futuras vacationes; Et tertia, quod in Prælatis, vel alijs, Principe inferioribus, in aliquorum sensu, hic reputatur actus illicitus, vtpotè tēdens ad supplantationem successoris, à quo facienti fortè imputari potest dolus seù delictum, Vnde intrat generale receptum axioma, quod mandatum non censetur datum ad delinquendum, neque sub eo veniunt ea, quæ delictum importare possunt; Potissimè verò dum facultas huic Vicario concessa circa huiusmodi inuestituras, vel renouationes continebat illam clausulam, in *forma*, per quam clarè dignoscitur, facultatem restrictam esse ad ea, quæ sunt solita, & ordinaria, non autem extraordinaria, & insolita.

Cæterùm, quatenus pertinet ad fa-
15 cultatem ipsiusmet Prælati facientis huiusmodi prævenitiuas, seù abusiuas inuestituras, tanquam species expectatiuæ de beneficio pleno, Rota in decisione desuper edita, non multum immorata est in huius articuli discussione, sed planam habuit negatiuam, ob rationem supplantationis successoris, *ad notat. in cap. 1. in princip. vbi glos.* verb. *Archiepiscopus, qui successores feudum dare teneātur*, procedendo cum decisione *Forosemproniensi; seù Eugubina, coram Coccino decis. 39. num. 35. & 36. par. 8. rec. & in Ceruien. bonorum 23. Martij 1648. coram Ghisleno, decis. 165. n. 9. par. 10.*

Scribentes autem in contrarium, pro substinenda huiusmodi inuestitura, totā vim constituebant in auctoritate *Gra-*
16 *tiani dicta discept.* 818., cum ibi deductis per eos reassumptis, nimium exagerando propositionem, de qua etiam infrà *in Foroliuien. domus, seù emphyteusis dis.* 3. de efficacia doctrinarum, & auctoritatum punctualium, prætalere debentium ratiocinijs, & argumentis.

Mihi verò videbatur, dictæ auctoritati, in proposito nullatenùs deferendum esse, Tum quia in casu, de quo agit *Gratian.* vbi suprà, concurrebat consensus possessoris, vt patet *num. 24. cum seqq.*, vnde propterea minor ibi cadebat difficultas; Tum etiam quia, vt ex eodem patet, ille procedit cum terminis, seù iuribus feudalibus, per quæ non attenditur ratio voti captandæ mortis, ignota apud eadē iura, seù consuetudines feudales, aut ius Longobardorum, à quo huiusmodi consuetudines magnam dependentiam habere videntur; Ideoque non benè infertur à feudis in iure communi Romanorum ignotis suumque particulare ius habentibus, ad emphyteusim iure communi cognitam, istoque proinde magis regulandam, quo attento in-
17 trat dicta ratio voti captandæ mortis vt in specie, occasione officiorum, aduertunt *Soccin. cons. 53. lib. 3. Mastrill. de magistrat. lib. 1. cap. 25. num. 7. cum sequen. Capyc. Latr. consult. 145. num. 28. cum sequen; & num. 148*, cum alijs in eisdem terminis præuentiuæ concessionis officij plene deductis *in Romana officij de Maximis sub tit. de Regalibus dis.* 3., Vnde propterea, quicquid sit de hac propositione in materia feudali, ob suum ius particulare ità disponens, Dicebam exindè inferri non posse ad emphyteuti-
18 cam iure communi cognitam, ideoque cum isto regulandam. Ad hoc enim, vt à feudo ad emphyteusim arguere liceat, vel econtrà, tria requiruntur, Primò quod eadem militet ratio; Secundò, quod ius feudale fundatū sit in naturali ratione; Et tertiò quod contrarium non sit de iure expresè dispositum vt *ex Ias. in l. 1. C de iur. emphyt., & Euerard. loco 12. legal. ac alijs Franch. dec. 191. num. 5. vbi allegat Liparul. ad Iserniam; & cæteri per Fulgin. de emphyt. in prælud. q. 10. Altograd. cons. 25. num. fin. lib. 1.*

Progrediendo autem vlterius super hoc articulo, occasione præsertim disputationum in contradictorijs habitis coram iudice primæ instantiæ, in quibus quandoquè, ad satisfaciendum auditorio, conceditur aliqua diuagatio, in Rota tamen, iuxtà antiquum laudabilem stylum, quandeque moderno tempore violari solitum, omninò prohibita, Dicebam in proposito, quod quicquid sit de concessionibus factis per illos, quorum respectu successor in Principatu, vel dominio, hæreditariam qualitatem habere debet, vnde propterea sui auctoris factum impugnare non potest, iuxtà terminos textus in *l. cum à matre Cod. de rei vendic., & l. vendicantem ff. de euiction*; Quatenus pertinet ad proprios, & speciales terminos successoris per electionem seù alio titulo, in Principatu, dominio

minio, vel Prælatura venientis omninò independenter à prædeceſſore, vt frequentius exemplificari contingit in Papa, & in Epiſcopis, aliiſque Prælatis, vel ſimilibus; Aut agitur de prima ſpecie,
19 Papæ, ſcilicet, vel alterius Supremi Principis habentis in facultatibus tollendi, quatenùs velit, ius tertij, ac diſpenſandi impedimentis, à iure poſitiuo reſultantibus, & tunc, quicquid *Roſenthal. vbi ſupra*, et alij, præſertim vltra montani, in ſpecie de Pontificis poteſtate motiuauerint ex ratione ſupplantationis ſucceſſoris, diſtinguentes etiam, inter eiuſdem Pontificis Principatum Sacrum, & & prophanum, ſeù Eccleſiaſticum & tẽporalem; Nihilominus, tam de iure, apud citramontanos, quàm in Rota, & Curia Romana, omninò verius, ac receptum eſt, dictam rationem nõ vrgere, neq; hãc poteſtatem impedire, ex ijs, quæ in his ſpecialibus terminis præuentiuæ, ſeù abuſiuæ conceſſionis emphyteuticæ, pręueniendo etiam inferiores Prælatos, ad quos aliàs, in caſu vacationis, eas facere pertineret, habentur plenè deducta *in dicta Foroſempronien. ſeù Eugubina emphyteuſis coram Coccino, dec. 39. par. 8. rec. & in eadem dec. 357. par.* 11; Vnde propterea, vel nulli, vel nimium rari ſunt caſus, in quibus hodie in foro de Pontificis, vel alterius ſupremi Principis poteſtate, directa, & præciſa cadat quæſtio, haberi ſolita ſolùm ſuper voluntate, ad cuius defectum, pro infirmatione actus,
20 omnes diſputationes reſtringuntur; Ea verò, quæ per ſcribentes, circà poteſtatis defectum, non concurrente legitima, & publica cauſa conſiderantur, deduci, ac ponderari ſolent, Vel ad effectum fori interni, de quo ad forenſes inſpicere non pertinet, Vel ad effectum, vt Principi abſenti, per magiſtratus, & officiales replicandum ſit, abſtinendo ab executione, donec expectetur ſecunda, & quandoque tertia iuſſio; Vel demùm ad effectum ea deducendi coram eodem, frequentius verò, coràm ſucceſſore, vt geſta reuocet explicitè, vel etiam implicitè, non dando executionem, ex ijs quæ in hac materia poteſtatis Papæ, vel alterius Principis, deducta habentur *in Romana ſeù, Salernitana ſub tit. de Regal. diſc.* 148.

Aut verò agitur de Prælatis inferioribus, in quibus non militet dicta po-
21 teſtas derogandi iuri tertij, ac diſpenſandi impedimentis à iuris etiam poſitiui diſpoſitione reſultantibus; Et tunc, triplex vrget ratio poteſtatis defectum ſuadens, Vna eſt, voti captandæ mortis, ex qua reſultaret infectio actus, ipſo iure, iuxtà terminos *text. in l. finali Cod. de pactis cum concord*; Et, quoad iſtam conſiderabã hodie, ſaltèm ex communi vſu, rectè procedendum eſſe cum dictis terminis feudalibus, cum quibus procedit *Gratian. dicta diſcept.* 818; quoniam, quicquid eſſet de moribus illorum ſæculorũ, in quibus leges Romanorum prodierũt, hoc votum nimium timentes, de præſenti, vſus ac experientia præbent, non adeò timendum eſſe, neque hoc inconueniens reſultare, nam aliàs Pontifices, ſi non in ratione coactiua, ſaltèm directiua, abſtinerent à conceſſionibus expectatiuarum, ſiuè ab admiſſionibus reſignationum, cum reſeruatione fructuum &c.

Altera eſt ratio præiudicij poſſeſſoris, et tunc iſtud in ſenſu omnium, non eſt ab inferiori ſuperabile, cum ex ſuprà allegatis, omnes concordent, eatenus huiuſmodi abuſiuas ſucceſſiones ſubſtineri, quatenus, nullum nec quidem modicum, poſſeſſoris præiudicium contineant; Adhuc, tamen ad plures effectus ex vna vel altera ſpecie infectionis reſultantes, conſiderabile eſt, quod iſte defectus, vtpote non intrinſecus, & de natura rei, ſed accidentalis, ratione præiudicij, non importet omnimodam infectionem ipſo iure, ſed ſolùm præſeruationem dicti præiudicij, et quatenus poſſeſſor conquæratur, illudque deducat, itaut ob explicitam, vel implicitam rati habitionem, quæ ſperari valeat, actus ità implicitum habeat ſtatum validitatis, ſinè iuffragari valeat cautela ponderata per *Gratian. vbi ſuprà*, & alios, conferẽdi ſcilicet, conceſſionem in tempus habile, cũ clauſula, *ex tunc pro tunc*, pro quando ius poſſeſſoris omninò ceſſauerit, quo caſu nihil ſua intereſt.

Tertia demùm eſt ratio ſupplantationis, ſeù præiudicij ſucceſſoris, et hæc paritèr, ceſſante iuſta cauſa neceſſitatis, vel vtilitatis Eccleſiæ, aliiſque requiſitis adl validam alienationem, neceſſarijs, eſt inequitabilis, ſed pariter non eſt infectio

intrin-

intrinseca, importans nullitatem ipso iure, sed habet implicitum statum validitatis, quoniam, vt in præsenti, quatenus non vrgeret altera ratio præiudicij possessoris, contingere potest casus vacationis durante prælatura, seu iure concedentis, Et sic actus habet implicitum statum validitatis, suamque obseruantiam, & executionem mereretur, quatenus tempore habili cõtingat, quod
22 nimium refert, quia si actus esset ipso iure, & ab initio infectus, etiam ipsemet concedens impugnare posset, atque secundus concessionarius esset præferendus, cuius contrarium dicendum est in casu validitatis, quoniam, sicuti in beneficialibus, & similibus, receptam regulam habemus, quod gratia anterior, præfertur posteriori, vt colligit *Gonzal. ad reg. 8. §. 3. proem. num. 2. Buratt. dec. 421. n. 1. Rot. in Edebrunen. Prioratus 27. Iunij 1653. Alberg. et sequ.*; ita inuestitu-
23 ra anterior posteriori prælaeat, vt, cæteris allegatis *Gregor. decis. 105. nu. 19. Roias decis. 339. num. 12. Rot. decis. 175. num. 10. & 11.*, in quibus concordantes, quod tamen procedit, dato æquali concursu, siue vbi dispositio *l. quoties C. de rei vendicat.* non intret, nam aliàs, si secundus prius obtineat possessionem, & non simus in casu limitato, hic præferendus est, vt plenè colligit *Cephal. consil. 363. num. 9. & 10. & admittitur apud Roias dicta decis. 339. & dicta decis. 175. num. 11. p. 10.*

ALIA FVLGINATEN. DOMVS

PRO

MVTIO ORFINO,

CVM

ANNA MARIA DE SILVESTRIS, ET ELISEIS.

Casus disputatus coram A.C., et resolutus pro Anna Maria.

De eãdem materia abusiuæ inuestituræ in supplantationem successoris, An dicatur talis, vbi fiat ab initio pluribus personis ad eorum tertiam generationem, cum hoc, quod prius vna, deindè altera generatio potiatur.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*

2 *De inualida inuestitura abusiua Prælati inferioris.*

3 *Melior sunt motiua facti quam iuris.*

4 *Quando propriè dicatur inuestitura abusiua.*

5 *Prohibitum non est facere eamdem concessionem pluribus personis insolidum ab initio.*

6 *Eadem concesso potest fieri pluribus, ac omnibus habitu competere, sed exercitium vel commoditas vni tantum.*

7 *Plures personæ materiales possunt concurrere ad constituendam vnam personam formalem.*

8 *Vnum officium potest eodem tempore concedi pluribus personis.*

DISC. II.

1 RElenta eadem serie, de qua *in præcedenti*, super qualitate & natura bonorum emphyteuticorum Episcopatus Fulginei, de anno 1573. Episcopus, qui tunc temporis in propria patria erat Thomas Orsinus, de consensu illorum de Baldolis, qui in emphyteusim possidebant quamdam domum cum sui iuris cessione ex causa correspectiua facta, de ea inuestiuit Polisenam Orsinam, & Ascanium Florentium eius virum, necnon Iustinianum, & Mutium dictæ Polisenæ germanos fratres, ac Andream & Iulium Cæsarem fratres dicti Ascanij, omnes ad tertiam generationem in forma consueta, ea conditione adiecta, quod dũrante generatione, vel dictæ Polisenæ vel dicti Ascanij, ex illo vel altero matrimonio, siue quod si ipsi dictam domum alteri ven-

venderent, aut aliàs alienarent, tali caſu conceſſio facta dictis reſpectiuè Aſcanij, & Poliſenæ fratribus euaneſceret, ſolumque iſtis, ac eorum tertiæ generationi facta cenſeatur. Diſſoluto autem dicto matrimonio per mortem Aſcanij abſque prole, Poliſena ex ſecundo matrimonio ſuſcepit Sillam in dicta domo ſuccedentem, quæ procreauit Mariam Claricem monialem profeſſam in Monaſterio S. Annæ dictæ Ciuitatis, à qua ſeù Monaſterio, domus prædicta vendita fuit Annæ Mariæ de conſenſu Epiſcopi nouam inueſtituram in forma conſueta concedentis, ac declarantis inualidam dictam conceſſionem reſpectu prefatorum Iuſtiniani & Mutij, vtpotè abuſiuam, ac factam in fraudem & ſupplantationem ſucceſſorum, A qua declaratione interpoſita appellatione per Mutium dicti alterius Mutij ſenioris ex filio nepotem, Et introducta per appellationem cauſa coram A. C., hic poſt aliquas diſputationes, ſententiam abſolutoriam eidem Annæ Mariæ conceſſit, motus ex eodem fundamento, quod iſta eſſet inueſtitura abuſiua, proindeque inualida, vtpotè facta in ſuppliãtationem ſucceſſoris, procedendo ſimpliciter cum deciſione tunc ad menſes edita *in alia Fulginaten. domus coram Cerro*, de qua *diſc. præcedenti*, vbi defectus poteſtatis faciendi huiuſmodi inueſtituras abuſiuas in Prælato inferiori ex dicta ratione præſupponitur certa iuxtà deciſiones *in Foroſempronien. ſeù Eugubina coràm Coccino dec. 39. par. 8. & 357. par. 11. rec.*

Mihi licèt pro Mutio actore ſcribẽti, iuſta & probabilis viſa eſt dicta ſentẽtia, ex alio ſolido motiuo facti, quod ſcilicèt in caſu quo ex Poliſena, vel Aſcanio generatio ſupereſſet, ſiuè quod illi alienare vellent, inueſtitura continet conditionem reſolutiuam reſpectu aliorum, cum expreſſa declaratione, quod dictis Aſcanio, & Poliſenæ tantùm, ac ad eorum tertiam generationem conceſſio facta cenſeretur; Ideoque aliorum vtriuſque coniugis reſpectiuè fratrum vocatio, etiã cum iure accreſcendi erat, quatenus dicti coniuges prolem non haberent, vel non alienarent, vnde propterea cum difficultas de plano tolleretur ex facto, mirabar tàm de defenſoribus quàm de iudice, quod in puncto iuris adeò altæ inſpectionis immorarentur, cum in deciſionibus ac defenſionibus cauſarũ, ſemper longè meliora ſint, quandò ha beri poſſunt, motiua facti, in quorum ſubſidium, ad illa iuris, ſemper dubia, & pro ingeniorum varietate incerta, recurrendum eſt, vnde per ora peritorum forenſium volitare ſolet dicterium, maioris ponderis ac valoris eſſe vnam vnciam facti, quàm centum libras iuris.

Circumſcripta verò dicta facti circũſtantia, præfatum alterum motiuum non placebat, atque in diſputationibus deſiper habitis, in quibus ſuper dicto puncto iuris tantùm aſſumptus fui, dicebam mihi videri procedi cum æquiuoco, vnde propterea, vt ſæpè contingit, placuit reſolutio, ſed non placuit ratio reſolutionis. Dicebam etenim, præuentiuam ſeù abuſiuam inueſtituram, verè & propriè dici illam, quæ adinſtar expectatiuæ conceſſæ de beneficio pleno, datur in ſola ſpe futuræ ſucceſſionis rei feudalis, vel emphyteuticæ deuoluendæ, poſt vitam vel defectum generationem poſſeſſoris, et nihilominus etiam tali caſu id fieri poſſe nõ deſunt Doctores ità firmãtes, præſertim *Gratian. diſcept. 818.*, cum alijs, de quibus *in præcedenti*.

Verùm non erat iſte caſus controuerſiæ, quoniam conceſſio facta non erat pluribus ordine ſucceſſiuo, & per quamdam ſpeciem ſubſtitutionis, itaùt vna generatione deficiente, ſubintraret altera, quarum quælibet, tanquam ex noua inueſtitura initianda de tempore quo effectum ſortitur, haberet ſuum tractum ſucceſſiuum trium graduum, quo caſu, verè & propriè eſſet, nedùm ſupplantare ſucceſſores, ſed etiam alterare conſuetam formulam inueſtituræ, extendendo conceſſionem ad ſex vel nouem & vltrà generationes &c.; Secus autem vbi ab initio pluribus perſonis fieret conceſſio ad eorum reſpectiuè tertiam generationem, quoniam non eſt multiplicare generationes, dum iſtæ eodem tempore in omnibus æqualiter ex tunc initiandæ, non ſunt niſi tres, itaùt non excedatur conſuetum tempus, ſeù ſolitus generationum numerus, ſolumque dicitur conceſſio, quæ non vni tantũ, ſed pluribus perſonis ab initio fiat, quod de iure prohibitum non eſt, ac paſſim docet communis praxis.

Vt præſertim de conceſſione ab initio pluribus facta, vnde propterea cadere ſolet quæſtio iuris accreſcendi vel nõ decreſcendi, vna ex pluribus perſonis, vel lineis deficiente, conſtat ex deductis *per Bellon. iun. de iure accreſc. cap. 6. quæſt. 38. Caualer. deciſ. 219. Buratt. & Adden. deciſ. 50., in Rauennaten. emphyteuſis 9. Decembris 1658. coram Albergato, de qua habetur actum hoc eodem tit. diſc. 20. & in alijs*; Vbi etenim non alteratur numerus generationum, itaùt in ſingulis detur quidam ordo ſucceſſiuus generationum, diſcretiuè ex tempore effectuatæ conceſſionis initiandarum, quo caſu res longiſſimum temporis tractum habere poſſet, ſed in omnibus pariformiter idem generationum numerus, ex tunc computandus adijcitur, tunc non dicitur fieri aliqua alteratio, quamuis circa fruitionem rei conceſſæ præſcriberetur quidam ordo ſucceſſiuus, ſeù per prius & per poſterius, quoniam non implicat idem ius habitualiter, ſeù intellectualiter indiuiduum, æqualiter, ac inſolidum pluribus competere, eius tamen exercitium & commoditatem reſidere penès aliquas perſonas tantùm, ex ijs, quæ in terminis iu-
6 riſpatronatus, vel feudi dignitatis de ſui natura diuidui cum ſimilibus habentur *apud Bellon. iun. de iur. accreſc. dicto cap. 6. quæſt. 37. 48. & 50.*, & habetur latius deductum *in Mutinen. feudorum de Rangonis ſub titulo de feudis diſc. 8.*

Omnes enim conſtituere dicuntur vnam perſonam formalem ſeù intelle-
7 ctualem, aut collegiatiuam, repreſentatam à pluribus perſonis materialibus, & ſucceſſiuè vnam generationem tres gradus non excedentem, eodem modo, quo non implicat duas vel tres ac plures Eccleſias materiales, æqualitèr concurrere ad efformandam unam Eccleſiam Cathedralem, quæ perneceſſe vnica & indiuidua eſſe debet ex deductis *in Sypontina Cathedralitatis, & in Cæſarauguſtana Cathedralitatis ſub titulo de Præeminentijs* cum ſimilibus; Quemadmodum èconuerſò receptiſſimum, ac frequens habemus, quod vna perſona materialis diuerſis reſpectibus repreſentare poteſt plures perſonas formales diuerſas, vndè ſit debitor, & creditor, mandans & mandatarius &c.

Et de officijs, quæ de ſui natura ſunt magis indiuidua, & non niſi ſaltèm in-
8 exercitio penès vnam perſonam reſidere debent, vt poſſit vnum officium pluribus cõcedi, habetur apud *Reuerter. dec. 168. vbi de Marin. in Add., Bellon. iun. vbi ſupra q. 50. & 51.*, cum alijs *in Romana officiorum de Maximis ſub tit. de Regalibus diſc. 3.*

Clarius verò in hac facti ſpecie, ex duplici circumſtantia, Vna quod ſupponebatur, ac de facto plures iuſtificationes dabantur, id eſſe conſuetum, quod ſcilicet inueſtituræ ab initio & contemporaneè fiant pluribus perſonis, inſolidum, & cũ iure accreſcendi, ad tertiã reſpectiuè generationem; Et altera, quod ſtante conſuetudine vel tranſactione, de qua *in præcedenti*, vt Eccleſia non poſſit pro ſe retinere, neq; alteri pro libito concedere, ſed perneceſſe renouare, Hinc proindè iſta bona quamdam ſpeciem ſeù naturã allodialium aſſumpſiſſe videntur, atque ſatis modicum eſt Eccleſiæ præiudicium quod bona in vna vel altera perſona reſideant, dum non poteſt retinere pro ſeipſa, ſed adinſtar allodialium ſunt in commercio, & contractatione, ſolumque conſiderabile videtur intereſſe laudemij occaſione renouationum ſoluendi, in quo conſiſtere dicitur ſucceſſoris ſupplantatio, vnde propterea *in dicta alia Fulginaten. diſc. præcedenti*, impugnando Ego in Prælato inferiori poteſtatem faciendi huiuſmodi abuſuas ſeù præuentiuas inueſtituras, potiſſimum ac principale fundamentum conſtituebam in præiudicio prioris emphyteutæ poſſeſſoris, et ſic reuerà iſtud non videbatur motiuum conſiderabile.

FOROLIVIEN.

EMPHYTEVSIS

PRO

THERESIA ET SORORIBVS DE MERLINIS,

CVM

OLIMPIA DE FONTANIS.

Casus decisus per Rotam pro Olimpia.

In concursu matris & amitæ vltimi emphyteutæ, cui istarum potiùs debita sit renouatio emphyteusis ex pacto & prouidentia:

An ius petendi renouationem sit hæreditarium vel sanguinis & proximitatis. Et quomodò ista regulanda sit?

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Ius petendi renouationem competens coniunctis vel hæredibus vltimi emphyteutæ, non competit ex dispositione iuris, quæ potiùs resistit.*

3 *Deriuatur à traditionibus* glos. & Bart., *quæ recensentur.*

4 *Recensentur aliquæ auctoritates percutientes dictæ renouationis necessitatem in quæstione cum domino denegante.*

5 *An dicta æquitatiua necessitas procedat in Ecclesia, affirmatiuè.*

6 *Quibus personis competat hoc ius petendi renouationem, an etiam collateralibus & alijs coniunctis.*

7 *De auctoritatibus* Romani, *& sequacium, vt in concursu matris & amitæ mater sit potior.*

8 *An & quandò deferendum sit doctrinis punctualibus vel rationibus.*

9 *An ius petendi renouationem sit hæreditarium.*

10 *Datur distinctio inter emphyteusim hæreditariam & pactionatam.*

11 *Posito quod in pactionata attendatur qualitas sanguinis & non hæreditatis, quomodò id intelligendum sit.*

12 *Conuincitur de errore* Roman. cons. 22.

13 *In feudis mater & ascendentes reputantur extranei.*

14 *Declarantur auctoritates tenentes partes matris, cum quo præsupposito loquantur.*

15 *De rationibus, quibus innixa est æquitas necessariæ renouationis, et quibus illæ conueniant.*

16 *Renouatio dicitur ficta continuatio inuestituræ, ideoque non importat emphyteusim nouam, sed antiquam.*

17 *Ius petendi renouationem regulandum est ab ordine successionis, et quomodò id procedat.*

18 *De differentijs in proposito inter feudum & emphyteusim,*

19 *In quibus terminis procedant controuersiæ proximitatis.*

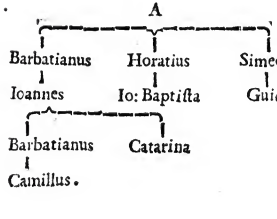
20 *De circumstantijs particularibus, ob quas amita potius renouanda est.*

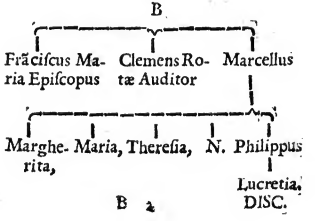
21 *Quid accedente voluntate primi acquirentis.*

22 *Vel vbi vltimus est pupillus, cui facta est substitutio.*

23 *Maior æquitas præualet minori.*

24 *De casu conuerso, in quo in emphyteusi hæreditaria pro matre contra amitam respondetur.*





DISC. III.

1 CONtrouersã domum de directo dominio Abbatiæ S. Barbatiani, antiquiori forsan tempore ab ista familia de Merlinis possessam, iure nouæ concessionis vel renouationis, obtinuerunt Barbatianus, Horatius, & Simeon fratres de Merlinis, iuxtà consuetam formulam pacti & prouidentię, *pro se & filijs masculis, et si istos non habuerint pro vna cuiuslibet filia fœmina*. Cumque defecissent lineæ Horatij & Simeonis in Io. Baptista & Guidone, superstite solo Ioanne filio Barbatiani, cui prædecesserat Barbatianus iunior eius filius, atq; Abbas prætenderet deuolutionem absque obligatione renouandi, introducta lite in Rota *coram Remboldo sub die 4. Decembris* 1618. decisum fuit dictam renouationem debitã esse, confirmata 13. *Martij* 1620. *coram Pirouano impress. dec.* 192. *p.* 4. *rec. tom.* 3. vndè propterea per viam concordiæ, cõsentiente Ioanne illa concessa fuit, iuxtà dictam formulam, nedùm ipsi, sed etiam Clementi celebri Rotæ Auditori, & Fráciſco Mariæ Episcopo eius fratri de alio colonello paritèr de Merlinis, excluso tamèn Marcello eorumdem Clementis àc Francisci Mariæ germano fratre; Deindè verò dictus Ioannes omnia eius iura cessit dicto Marcello seù Philippo eius filio, qui defectis etiàm præfatis eius patruis absque successore sanguinis, de anno 1659, mediante etiàm solutione cuiusdam notabilis summæ, obtinuit à dicto Abbate innouari, eiusque obitu ad breue tempus sequuto, superstite Lucretia infante, ex Olimpia de Fontanis vxore suscepta, in testamento eam hæredem instituit, eiq; pupillariter, ac per fideicõmissum, tàm in allodialibus, quàm emphyteuticis substituit, Theresiãm, Mariam, & Margaritam sorores, Vnde facto casu mortis dictæ Lucretiæ in pupillari ætate, dictæ substitutæ, agnita hæreditate ad eas iure pupillaris substitutionis delata, curarunt etiàm à dicto Abbate innouari; Verum prætendente dicta Olimpia matre, sibi tanquam proximiori renouationem debitã esse, Introducta causa coràm AC. seù Prælato deputato, prodijt sententia amitis fauorabilis, delataque per appellationem causa ad Rotam coràm *Bourlemont*, datoque dubio, *cui debita esset renouatio*, sub die 30. *Ianuarij* 1665. pro Olimpia matre prodijt resolutio, quæ post plures acerrimas disputationes absquè resolutione habitas, demùm confirmata fuit *sub die* 23. *Martij* 1667. *coràm eodem*, in qua die confirmata quoquè fuit decisio edita *in Rauennaten. emphyteusis* 7. *Iunij præcedentis coram Taia*, in qua eadem opinio matri fauorabilis canonizatur ex auctoritate speciali *Romani cons.* 22: cum quo alij pertransierunt.

Reflectendo autem ad veritatem resolutiones non placuerunt, neque intellectus eis acquiescere potuit, cum ex facti circumstantijs omninò verius videretur, dictis amitis potius renouationem debitam esse; In ista verò controuersia pot issimùm ex pertus fui, quantũ nostrum sæculum effectum sit pragmaticum, solumque insistatur in sola litera seù in numero scribentium per classes, non examinatis rationibus vel fundamẽtis, seù terminis & præsuppositis, cum quibus loquuntur.

Ad probandum autem amitis potius renouationem debitam esse, tam coràm AC, quàm in Rota, vt tollerentur æquiuoca, in quæ plerique scribentes in materia se inuoluendo inciderunt, oportunum censui (altius materiam reasumendo) eam perquirere in radice, vt ità dignosceretur, opinionem *Romani dicto cons.* 22, qui pro matre est antesignanus, ac sequaciũ, vel non esse veram, vel non esse compatibilem cum opinionibus, quas Rota tenere profitetur, itaùt repugnantia esset manifesta.

Dicebam igitur scribens pro amitis, nullibi in corpore iuris cautum reperiri, vt finita emphyteusi per finem lineæ seù temporis, ad quem concessio facta est, teneatur dominus inuitus, proximiores vel hæredes vltimi deficientis renouare, quinimò potius contrarium statutum esse probant *text. in l. ne cui & l. legem C. locati, l. dudum C. de contrahen. empt.* Et in specie obseruant *Alex. in l. si mihi & Titio num.* 19. *ff. de verb. oblig. Decius cons.* 78. *num.* 2. *Caldas. de renouat. emphyt. lib.* 1. *quæst.* 9. *num.* 21, *& cæteri*.

2

Quia

Quia verò *textus in l.1.§. permittitur ff. de aqua quotid. & æstiua vers. planè*, dicit, quod *dominium aquæ deuolutæ im-*
3 *petrabile sit*; Hinc *glos.* ibidem eodem verbo *impetrabile*, obseruat idem in feudis procedere per verba præcisa, *Et est simile hoc inuestituræ feudorum, mortuo enim vasallo facilè potest impetrare hæres masculus inuestituram, quia debet ei dari.*

Ex ista *glos.*, quæ est scaturigo conclusionis, *Bart.* ibidem in fine idem obseruat in emphyteusi, parificando, atque in hoc penè pro synonimis habēdo terminos feudales cum emphyteuticis per verba præcisa. *Dicit glos. simile in inuestitura feudorum, nam mortuo vasallo, de facili potest impetrare hæres masculus, et sibi debet concedi feudum, et hoc nota pro emphyteusi, quod ea finita per generationem finitam, descendentes possint petere eis confirmari, & de facili impetrabunt, et est iniuria si non fit refirmatio, & ideò possit appellari de iure Canonico ad Superiorem, vt cogat, quod refirmatio fiat*, allegando text. *in l. nullus Cod. de Decurion. lib.* 10, *et l. congruit C. de loc. præd. ciuil. lib.*11, *& cap. bonæ de postul. prælat.*

Idemq; firmat, sed ampliatiuè etiã ad cognatos *in l.*1. *ff. de priuileg. cred. in fin.* ibi, *Item nota, quod quando res debet reddi in causam emphyteuticam, quia est finita emphyteusis vsque ad tertiam generationem, et veniunt extranei, & veniunt cognati, qui sunt in quarto gradu, præferuntur cognati*, vt hìc, *& videbitis in l.*1. *§. permittitur ff. de aqua quotidiana, & æstiua.*

Ex his auctoritatibus deriuat cõclusio necessariæ renouationis, ad quam tenetur dominus nolens pro se retinere, sed volens alteri extraneo concedere, quod firmatur etiam per *Abb. in c. bonæ* il primo *postulat. prælat. numer.*28. vbi reassumit *glos. & Bart. in d. l.* 1. *§. permittitur*; Atque hanc quæstionem inter proximiorem vltimi deficentis, & dominum seù extraneum ab isto inuestitum, nulla cadente controuersia inter
4 ipsos proximiores super pertinentia, tractat *Imola*, fortè post *Bart. & glos.* antiquior, cum eis procedens *cons.* 27., vbi pro descendentibus pro filiabus primi inuestiti, & *cons.*38. vbi pro matre, quã vltimò deficiens hæredem instituerat, vtroque tamen casu aduersus dominum volentem inuestire extraneum, seù cõtrà extraneum inuestitum.

Eamdemque quæstionem principaliter, & ex professo disputat *Roman. consil.*22, *vbi num.*5. allegando pro ratione dubitandi iura superiùs allegata *in l. nè cui, & l. dudùm*, contrarium dicit verius, ex sententia *glos. & Bart.* vbi suprà, dicens id benè probari per iura feudalia per *Bart.* allegata, Et respondendo ad dicta iura contraria, dicit ea procedere, vbi petens locari vel vendi, nullum ius prætendebat in bonis, subiungendo per verba præcisa, *Nos autem loquimur in casu quo proximiores illorum, in quorum personis est emphytheusis finita hoc ius prætendũt, videlicet quia antecedenti tempore eorum prædecessores vtile dominium ipsius emphyteusis habuerunt, quo casu ex æquitate dicendũ est superiorem ad quem emphyteusis est reuersa potius debere hos proximiores renouare quàm alios extraneos secundum Bart. in præfatis locis, et hoc primo probatur per iura feudorum ibidem per eum allegata.*

Retentis eisdem terminis quæstionis, super subsistantia scilicet, seù necessitate renouationis, inter dominum, seù extraneum ab isto inuestitum, & proximiorem, dictaque necessitate admissa pro regula, plures à scribentibus agitatæ sunt quæstiones, Vna scilicèt, an dicta necessitas communiter admissa in pri-
5 uato, procedat etiam in Ecclesia, Et plerique illam negant, inter quos est idem *Romanus cons.*70. *num.*3. *in fine*, ac etiam scio idem legisse in eius lecturis, licèt memoria non suggerat locum, et sequuntur alij, vt plenè apud *Decium cons.*131, *Cald. s. de renouat. emphyt. q.*87; Verùm hæc opinio est magis communiter reiecta; proindeque receptum est, regulam indefinitè procedere, etiam in Ecclesia nolente pro se retinere, vt cæteris allegatis *Gabr. de iure emphyt. conclus.*1. *num.*3. *Dec. eodem cons.*131, *& cæteri apud Fulgin. de emphyt. tit. de renouat. quæst.*1. *num.*7, *Rot. dec.*66. *post Fenzon. ad statut. dec.*46. *&* 143. *par.*10. *recent.*, ac sæpius quia est propositio, in Rota præsertim & Curia receptissima; Non inutiliter tamẽ dicebã id insinuari, vt inspiceretur, *Romanum* in cuius auctoritate adeò magnum constituitur fun-

fundamentum in caſu præſentis controuerſiæ, non eſſe in hac materia Euangeliſtam, dum ità conſtat quandoque hallucinatum eſſe, atque falſas tenere opiniones, vt in pleriſque alijs oſtendi poſſet.

Altera etiam quæſtio excitata fuit per noſtros maiores, ſtante quod *gloſ. & Bart. in d. S. permittitur*, iuxtà verba ſuperius regiſtrata, loquuntur *de hærede maſculo*, quod verbum propriè conuenit 6 deſcendentibus, qui ſunt hæredes ſanguinis, An hoc æquitatiuum ius renouationis competeret ſolùm deſcendẽtibus, vel etiam tranſuerſalibus, et aſcendentibus, et an ſolùm agnatis, vel etiam cognatis, Et licèt plerique pro dicta reſtrictione teneant, nihilominùs magis communis, & recepta præſertim per Rotam & Curiam eſt, vt ſublata differẽtia agnationis & cognationis, ac deſcendentium & collateralium, indefinitè ratione ſanguinis dictum ius competat, vt liquet ex collectis per *Caldaſ. & Fulgin. locis citatis*, cum alijs *in dicta vtraque huius cauſa deciſione*, cum ſit propoſitio receptiſſima, præſertim in Curia, vbi ſolùm agitur de ſubſtantia renouationis, & in controuerſia cum domino ſeù extraneo per Dominum inueſtito.

Adhùc tamen, neque ſuperfluum, vel incongruum dicebam hæc adnotaſſe, ad detegendum æquiuocum ſcribẽtium in contrarium, ſuper conſarcinatione plurium auctoritatum percutientium dictam quæſtionem, incongruè applicatarum noſtræ quæſtioni, ſuper pertinentia inter plures proximiores inſimùl cõtendentes de prælatione, ob longam rationis differentiam inter vnum caſum & alterum, antiqua enim auctoritas *Imolæ conſ. 38.* vbi pro matre, percutit caſum dictæ primæ quæſtionis cum Epiſcopo domino directo, nulla concurrente quæſtione prælationis inter plures vltimi defuncti coniunctos.

Quatenùs igitur pertinet ad caſum præciſum controuerſiæ, vbi ſcilicèt non eſt in cauſa dominus directus, qui ſit promptus vni vel alteri renouationem concedere, ſed ſola quæſtio vertitur inter vltimi defuncti coniunctos, de pertinentia ſeù prælatione contẽdentes; Originalis auctoritas in indiuiduo concedens prælationem matri aduerſus amitam eſt *Romani d. conſ. 22. in fine*, vbi 7 præſupponendo matrem hæredem puellæ vltimo loco defunctæ, concludit huic tanquam ſanguine proximiori debitam eſſe renouationem per tria fundamenta cum verbis præciſis; *An verò Imperialis eius hæres etiam mater &c, hoc dico per text. in l. peto §. fratre ff. de legat. 2. l. cum ità §. in fideicommiſſo eodem tit. l. fin. C. de verb. ſignif. l. hæredes mei §. fin. ff. ad trebell., quæ iura hoc decidunt in ſimili, ſecundò allego textum ſingularem in cap. Titius ſi de feud. fuer. controu., vbi magis proximus agnatus admittitur ad renouationem &c. patet ergo ibi quod proximior admittitur ad reuocationem alienati feudi, quarè dominus eidem potiùs feudum renouare debet quàm alteri, vt ibi habetur coniunctа gloſ. in dicto §. permittitur.*

Atque hanc auctoritatem ſequendo, pro matre firmant, *Ruin. conſ. 47. num. 6. lib. 3. Soccin. iun. conſ. 71. n. 21. & ſeq. lib. 1. Pariſ. de Puteo de reintegr. feud. cap. 127. num. 5.* ex profeſſo *Aldobrandin. conſ. 21. lib 2. Catan. conſ. 30. n. 13., Caldaſ. dicta quæſt. 9. num. 14. Amicus de iure emphyt. qu. 60. per tot. Gamma dec. 7. num. 2. Barbat de fideic. par. 2. cap. 3. ſub num. 65. Fulgin. dict. tit. de renouat. qu. 1. num. 5. & de laudem. quæſt. 15. num. 3.*, Ex quibus auctoritatibus, tanquàm punctualibus, nõ reflectẽdo ad rationes, ac diſtinctiones de quibus infrà, iuxtà noſtri ſæculi vſum, in decidendo proceſſum fuit, tàm in iſta cauſa, quàm in altera *Rauennaten. coram Taia* vt ſuprà, Deducendo in huius cauſæ vltima deciſione pragmaticã propoſitionem Tribunalis maieſtati fortè parùm incongruam, quod pluris faciendæ ſint auctoritates punctuales in ſpecie articulum decidentes, quàm ratio- 8 nes & argumenta in contrarium vrgentia *ex Puteo dec. 66. in fine lib. 3.* cum alijs in deciſione, contra id quod idem ac omnia magna Tribunalia, in hoc differentia à pedaneis iudicibus, profitentur, attendendi ſcilicet, potiùs viuas rationes deductas ex ſolidis iuris principijs, quàm numerum auctoritatum, quæ frequentius indigeſtæ eſſe ſolent, vnus alium trãſcribendo vel æquiuocè allegando, vt ſæpè eadem Rota profitetur, præſertim *dec. 501. num. 1. par. 1. diuerſ. 153. nu. 7. par. 7.* & in alijs collectis per adden. *ad*

dec.

*dec.*460. *num.*18. *& ſequen. par.*4. *rec. to.* 2. vbi multum in hoc ſe diffundit.

Propoſitio autem de deferendo doctrinis punctualibus non habentibus contradictorem eſt vera in caſu ſuo, vbi ſcilicèt doctrina habet pro fundamento viuam rationem, in quibus terminis loquitur *Puteus dicta dec.*66., ſiuè vbi deriuat à principijs, non autem vbi iſtis & rationi aduerſatur ex deductis per *Ciriac. controu.*50. *num.*3. nam aliàs licitum non fuiſſet modernioribus reprobare (& benè) aliqua dicta *Bart.*, *Baldi*, *Accurſij*, *Azzonis*, *Innocentij*, *Io. Andreæ*, *Iſernie*, & aliorum grauiſſimorum auctorum, et qui tanquàm primum locum ob ſæculi qualitatem occupantes, dicuntur noſtri Magiſtri.

Ad oſtendendam verò incongruam dictarum doctrinarum applicationem,
9 aduertendum dicebam, ſatis controuerſam eſſe inter noſtros maiores quæſtionem, an hoc ius petendi renouationem eſſet hæreditarium, itaùt tanquam inhærens perſonæ vltimi morientis tranſmittatur ad eum, qui eamdem perſonam in vniuerſo iure actiuo & paſſiuo repræſentat, ac reliquam hæreditatem obtinet, vel potiùs ſit ſanguinis & proximitatis.

Et eſſe hæreditarium præſuppoſitiuè ſentire videntur, ex antiquioribus, *Imol. dicto conſ.*38. *& Romanus dicto conſ.*22. dum præſupponunt matrem hæredem, pro neutra verò opinione iſtæ auctoritates deduci poſſunt, dum id non diſputant, nequè in eo caſu omninò explicant naturam emphyteuſis; Ex profeſſo autē, vt ſit indiſtinctè hæreditarium, ſiuè emphyteuſis ſit hæreditaria, ſiuè ex pacto & prouidentia ſimpliciter, ſiuè mixta, tenent ex profeſſo *Aldobrandin. dicto conſ.*21. *lib.*2. *& Caldas* diſputata quæſtione ad partes *dicto tit. de renouat.qu.*9.*num.*20. *& ſeqq.* vbi refert fundamenta & auctoritates contrariæ ſententiæ, de qua infrà, et hanc, obiter tamen, et tenere viſa eſt Rota *in Eugubina Emphyteuſis* 20. *Aprilis* 1655. *Celſo dec.* 6. *poſt Paitell.* aliàs 336. *num.* 9. & 10. *par.*10. *recent.* & inter ſuas *deciſ.* 192 *num* 7.

Quidquid autem ſit de veritate articuli in abſtracto, & quando ille ex integro in puncto iuris diſputandus eſſet
10 (quo etiam caſu verior dicenda eſſet infraſcripta diſtinctio), ea tamèn in Rota & Curia receptiſſima eſt diſtinctio, quod Aut agitur de emphyteuſi hæreditaria, et tunc renouatio debetur habenti qualitatem hæreditariam, ſiuè ſit coniunctus, ſiuè extraneus, quia ius petendi renouationem, tanquàm acceſſorium & conſequutiuum inueſtituræ, eodem iure cenſetur, ac dicitur hæreditarium, vt cæteris allegatis *dec.*60. *&* 381. *par.* 5. *rec. Buratt. dec.*87. admittitur *apud Merlia. dec.* 532. aliàs 74. *par.*6. *rec. & ſepius*; Aut agitur de illa pacti & prouidentiæ, qualis erat caſus præſentis controuerſiæ, et tunc ſola qualitas ſanguinis & proximitatis attenditur, non curata hæreditate rei familiaris iuxta *conſ. Decij* 78., quod in materia reputatur magiſtrale, *Ferett. conſ.*103. *num.*10. *Alex. conſ.*80. *num.*11. *lib.*1. & hanc perpetuò tenuit Rota, præſertim *apud Merlin. dicto dec.* 532. aliàs 74. *par.*6. *dec.*704. *num.*4. *par.* 4. *rec. tom.*3., & in alijs, de quibus in huius cauſæ deciſionibus, quæ in hac parte ſunt veræ.

His ſtantibus, admittebam, quod cū ageretur de emphyteuſi ex pacto, curandum non eſſet de qualitate hæreditaria exiſtente penès amitas iure ſubſtitutionis pupillaris, ſed ſpectanda eſſet ſolùm ratio ſanguinis, & proximitatis, At punctus eſt in qualitate ſanguinis, ſeù
11 proximitatis, circa quam (reflectendo ad ſolam veritatē) mihi videbatur fortè æquiuocari; Admittendo ſiquidem, quod ſpectanda ſit ſola ſanguinis proximitas regulanda ex perſona vltimi deficientis, non autem primi acquirentis, iuxtà veriorem opinionem, quam hodiè receptā habemus in fideicommiſſis, vt frequentèr in ſua materia, ac etiam in feudis iuxtà deducta *in Mutinen. feudi ſub tit. de feud. diſc.*8. & in alijs, Attamē debet eſſe proximitas de genere & parētela vtriuſque extremi, tàm ſcilicet vltimi, quàm primi, itaùt petens renouationem dicatur de vtroque ſanguine, ac de illa progenie, de qua dici non poteſt mater vtpotè à primo ſtipite, ſeù primo acquirente extranea, quod euidenter probari dicebam auctoritate & ratione.

Auctoritate ſcilicèt, quoniam *Alex. dicto conſ.*80. *lib.*1., loquendo in indiui-
duo de conſimili emphyteuſi huius Ciui-

tatis

ratis Foroliuiensis, pro amita respondit in exclusionem matris, atque doctus I.C. *Caldas.de renouat. dicta quæst.9. num.18. & 27*, quatenùs tenenda esset hæc opinio, quam ipse non sequitur, vt scilicet hoc non sit ius hæreditarium, sed sanguinis, *num.19. & 27.* concludit, spectandam esse proximitatem illius, qui sit de sanguine, tàm acquirentis, quàm moriẽris, quod etiam dicit idem *Roman. cons. 80. num.3. circa med.* ibi, *sententiã Bart. intelligi aebere si agnati eiusdem progeniei &c.* et sic vtitur illo verbo *progenies*, quod conuenit descendentibus ab codẽ stipite ex congestis *per Fusar. quæst.335.*

Idem probant eadem iura allegata per *Romanum dict. cons.22.* ex quibus, retenta opinione, quam Rota tenere profite-
12 tur, vt in emphyteusi pactionata attendatur ius sanguinis, eius opinio ad euidentiam conuincitur de errore; Vt enim liquet ex verbis supra regiſtratis in primo fundamento, allegat *text. in l. peto §. fratre, & l. cum ita §. in fideicommisso ff. de leg.1. & l. hæredes mei §. fin. ff. ad trebell*; quæ iura disponunt quidem, vt vocatis illis de familia, seù de sanguine, aut certo genere, veniant solùm proximiores, sed intelligitur de illis, qui sunt de sanguine testatoris, vltimo tamen morienti proximiores, non autem qui huic per cognationem magis approximant, à testatore autem sunt omninò extranei; Quinimò etiamsi magis approximantes vltimo defuncto, sint etiam de familia vel descendentia testatoris, seù aliàs de genere vocato, maior tamen coniunctio cum vltimo non sit ex ista parte, sed ex latere matris, seù aliàs extraneo, itaut attenta parte testatoris alij adsint proximiores, quamuis in concursu istorum remotiores, illi qui ex illa parte coniunguntur, dicuntur proximiores, *vt in Vrbeuetana Maioratus & in alijs sub tit. de fideicommissis & in Panormitana sub tit. de feud. dif.13.*, quos terminos in propositio parificant DD; Atque circa quæstionẽ regulandæ proximitatis à primo vel ab vltimo promiscuè dictis, ac feudalibus vtuntur, vt liquet ex plenè collectis *per. Amat. var. resol. cap.10.*

Magis euidenter de errore conuincitur *Roman. dum* allegat *text. feudalem in cap. si Titius si de feud. fuer. controu.* Absolutum enim est in materia feudali, sub nomine proximiorum vel illorum de sã-
13 guine, non venire nisi illos, qui sint etiã de sanguine & parentela acquirentis *Corsett. cons.25. num.21.*, & omnes; Mater autẽm vel ascendentes in materia feudali sunt omninò extranei *ad text. in cap.1. de natura successionis feudorum, vbi glos. & DD, de quibus Rosent. hal. cap.7. concluſ.14. Giurb. de succeſſ. feud. §.2. gloſ.1. num.35*, & omnes absque discrepantia Ideoq; siuè attendamus terminos feudales, cum quibus *glossa* originalis huius conclusionis processit, & sequutus est *Bart.*, ac etiam procedit ipsemet *Romanus*, siuè attendamus terminos fideicommissarios, firmum remanet, matrem, vel attinentes ex latere materno, in ordine ad bona prouenientia ex latere paterno, esse prorsùs extraneos.

Præterea idem Roman. *dicto cons. 22. num. 5.* vbi substinet æquitatiuam necessitatem renouandi contrà dominum, respondendo *ad text. in l. dudùm* & alia contraria, assignat vt supra differentiæ rationem, per verba præcisa, *quia antecedenti tempore prædeceſſores eorum, qui petunt renouationem vtile dominium bonorum habuerunt*, quæ ratio rectè congruit amitis, quarum maiores bona habuerunt, nullatenus verò matri, cuius maiores ab inuestitura fuerunt omninò extranei.

Ideòque in ordine ad auctoritates, videbatur plures adesse pro hac parte, nullam verò pro matre, si benè vt par est, cõsiderarentur; Siquidèm *Roman*, Vel ex eis-
14 dem fundamentis, quæ deducit, conuincitur de errore manifesto, vt supra, Vel ad eum excusandum, dicendum est, processisse cum præsuppositio dictæ opinionis, quam magis communem & veram probare conatur *Caldas dicta q.9*, vt etiam in emphyteusi pactionata hoc ius personale petendi renouationem sit hæreditarium, dum enũciat in matre prius qualitatem hæreditariam, quàm maternam, ibi, *Imperialis hæres & mater*.

Aldobrandinus verò in hoc præsuppositio principalitèr fundat partes matris, clarè admittendo contrarium, quando ius non esset hæreditarium, ideoque remoto hoc præsuppositio, ista auctoritas per argumentum à contrario potius retorquenda videtur, ac amitæ assistit.

Cæteri verò præsertim *Paris de puteo*, *& Ami-*

& Amicus, ſunt ſimplices relatores eius quod dicit *Romanus*, ac potiùs incidenter non examinato articulo loquuntur, & *Soccin. iun. conſ.*71.*lib.*1.principaliter agit de concordia Rauennaten. præſcribente ordinem renouandi prius deſcendentes, & deindè collaterales, principaliter ſe fundando in eo quod collaterales cũ aſcendentibus,nõ ordine ſimultaneo, ſed ſucceſſiuo vocati ſint;Reliqui autèm vt ſunt *Fulgin.*& ſimiles,potiùs cenſendi ſunt relatores ſeù collectores quàm Doctores articulum diſcurrentes.

Nullus autèm per ſcribentes in contrarium dabatur, qui ſequendo opinionem Rotæ, vt hoc ius petendi renouationem emphyteuſis pactionatæ non ſit hæreditarium ſed ſanguinis,iſtoque præſuppoſito retento, teneat partes matris, pro qua reſponderunt illi, qui cum dicto præſuppoſito hæreditariæ qualitatis proceſſerunt,Ideoq; prorsùs incongruũ dicebam,vt attendere debeamus teſtium dictum illatiuum, ac dependens ab alio eorumdem teſtium dicto ſeù præſuppoſito, quod nos reprobauimus, ac falſum declarauimus,Et hic erat caſus, quoniam Rota reprobat opinionem *Aldobrandini*, & ſequacium volentium hoc ius eſſe hæreditarium, atquè ob iſtam qualitatem tenentium partes matris, et deindè in iſtorum auctoritate conſtituit fundamentum, quod meus intellectus capere non poterat, ſtantibus præſertim dictis magis ſpecialibus auctoritatibus in contrarium, illa præſertim *Alex.conſ.*80.*lib.* 1; quæ eſt in indiuiduo pro hac parte.

Rationibus quoquè attentis, ideirò clarius pro amitis dicendum videbatur, illa præſertim adducta ab eodem *Romano* 15 *eod. conſ.*22.*num.* 5, quod anteceſſores eius, qui renouari petit, bona poſſederint, eorumque vtile dominium habuerint,iſta enim ratio congrua eſt amitis, quarum maiores hæc bona poſſederunt, penitùs verò incongrua matri vltimi morientis in pupillari ætate à dictis anteceſſoribus omninò extraneæ.

Melius id conuincit altera ratio, quæ eſt huius æquitatis germana, aſſignata per *Decium dicto conſ.*78., & canonizata per Rotam *dicta dec.*704.*num.*4.*par.*4.*rec.tom.*3.per verba præciſa, *quod ius petendi renouationem regulatur ab ea qualitate, quæ præſtare poteſt ſuccedendi potẽ-ſtatem, & propter quam defunctus ſucceſſit, & illam fuit conſequutus*; Qualitas enim, ob quàm, tàm hæc pupilla vltimo defuncta ſucceſſit, quàm Marcellus eius pater innouatus fuit, conſiſtit in ſanguine, & deſcendentia maiorum *de Merlinis*, à quibus etiàm amitæ dicti innouatẽ ſorores deſcendunt, vndè propterea nõ videtur, quomodò, nec in legali, nec in humano diſcurſu, iſta ratio congruer poſſit matri à dicta qualitate omninò extraneæ,in excluſionem eorum,qui talem qualitatem habent.

Renouatio enim non eſt aliud, niſi 16 quædam prorogatio ſeù ficta continuatio primæ inueſtituræ, perindè ac ſi illa non terminaſſet, vndè propterea non importat emphyteuſim nouam ſed confirmationem ſeù continuationem antiquæ *Caldaſ. de renouat.q.*2.*num.*1.*&* 9.4. *num.*16.*& ſequen.*benè *Rot. dec.*176.*nu.* 34.*& ſequen.par.*5.*rec.*, 143.*par.*10.*rec. num.* 10. *cum ſequen*; & in alijs; ſed ſic eſt quod ſi prima inueſtitura, abſque generationum præfinitione, facta eſſet pro omnibus de ſanguine, indubitatum eſſet, quod huic pupillæ morienti ſuccedere debuiſſent amitæ, vtpotè de ſanguine vocato,non autem mater omninò extranea,ergò in renouatione tanquàm ficta ſucceſſioneidẽ omninò dicendũ eſt, nulla penitùs legali, vel humana ratione contrarium dictante.

Vndè benè dicitur in vltima deciſione 23.*Martij* 1667. §. *non autèm latuit*, quod ius petendæ renouationis regulandum eſt iuxtà ordinem ſucceſſionis ab inteſtato, quodque apprimè rationi ac æquitati conſentaneum eſt, proximiorem non excludi per remotiorem, iuxtà receptam *gloſ. in l.cum ità* §.*in fideicommiſſo ff.de leg.*2., Verũ fallacia eſſe videtur in applicatione ad factum,quoniam ſicuti in fideicommiſſo per primum acquirentem in his bonis ordinato, ſi hæc eſſent bona libera, & allodialia, iſta proximitatis ratio,ſolum iuxtà ordinem inteſtatæ ſucceſſionis habenda eſſet inter illos de eodem ſanguine ſeù genere connectente cum teſtatore, abſquè eo quod mater vel alij ex hoc latere magis attinentes concurſum prætendere poſſent, idemque ſucceſſionis ordo ſeruandus eſſet in hac emphyteuſi, ſi inueſtitura duraret, cum aliud non importet forma pa-

cti & prouidentiæ niſi quemdam ſuccedendi ordinem neceſſarium à concedente vel primo acquirente præfinitum. Ità pariter in renouatione eodem ſucceſſionis iure regulando; Et ſic benè dicitur attendendum eſſe ordinem inteſtatæ ſucceſſionis, quodque proximior vincat remotiorem, verum id intelligendum eſt, iuxtà ſubiectam materiam, & intrà genus perſonarum capacium, & de ſanguine per inueſtientem, & inueſtitum contemplato.

Differẽtia verò agnationis & cognatio-
18 nis in ſuccedẽdo per ius nouiſſimũ ſublata, & quæ qualitas potius attẽdẽda ſit in emphyteuſi, regulanda potius à iure cõmuni quã à conſuetudinario feudorũ, cum quo iſta regulantur, et in qua differentia adeò inſiſtebãt ſcribentes pro matre ex deductis *per Velam diſſert.16.*, prout in eadem in vtraque deciſione potiſſimum fundamentum conſtituitur, eſt benè conſiderabilis in ordine ad illã præciſam agnatitiam qualitatem, quæ in feudis rectis & propriis de feudorũ particulari ſeù cõſuetudinario iure requiſita eſt, itaùt agnati remotiores vincant ſorores, vel cognatos proximiores, quamuis ex eodem ſanguine exiſtant, atque ab eodem primo acquirente deſcendant, et hoc eſt quod conſiderant *Vela, Fulgineus* & cæteri negantes in emphyteuſi prærogatiuã agnationis, lineæ, vel ſexus, ſeù repræſẽtationẽ, ac inſiſtẽtes in ſola ratione proximitatis, huiuſmodi differẽtia ſublata

Sed non dicunt, neque dicere poſſunt, vt qui eſt de ſanguine extraneo, & extrà genus vocatum ſeù contemplatum, ex accidentali coniunctione cum vltimo moriente per aliud latus extraneum, ex-
19 cludat illos de ſanguine, ſeù genere vocato; Siquidem *Fulgin. tit. de ſucceſſ. qu.2. num.6. & ſequen.*, agit de concurſu inter ſorores & amitas vltimo moriẽtis, et ſic inter perſonas de eodem genere; *In Romana domus 13. Iunij 1615. coram ſacrato*, agitur inter nepotes & patruum de eodem ſtipite ſeù genere, et *in Romana emphyteuſis 18. Februarij 1656. Priolo* agitur inter filiã vltimi decedẽtis & amitas, cum ſimilibus; Et ſic ſemper retento principio, quod omnes contendentes de pertinentia ſeù prælatione, eſſent de eodem ſanguine ſeù genere vocato, atq; in hoc eſt punctus, quia non negatur proximitas ſanguinis, ſublata differentia agnationis & cognationis, ſed punctus eſt in qualitate ſanguinis.

Non omittendo, quod doctiſſimus & profundus I.C. *Silueſter Aldobrandinus dicto conſ.21. num.37.*, inter feudum & emphyteuſim, eam aſſignat differentiæ rationem, in idem quodammodò coincidentem, quod in emphyteuſis renouatione vrget qualitas hæreditaria & ratio ſucceſſionis, quæ non procedunt in feudis, et ſic rationem differentiæ conſtituit in eo præſuppoſito ab eadem Rota reprobato, quod hoc ius ſit hæreditarium, ergò corruit conſequentia.

In vltima *deciſione in §. Hæcque ratio*, ex eiſdem *Vela, Fulgineo* & alijs, benè dicitur, quod æquitas proximioribus hãc renouationem concedens radicatur in illa poteſtate, quam hic proximior haberet ſuccedendi, ſed hæc poteſtas ſi adhuc duraret inueſtitura eſſet amitarum, nullatenùs verò matris, ergò niſi proprius intellectus ab affectione cauſæ omninò falcinatus eſſet, vt in Aduocatis frequentèr contingit, non videbatur, quomodo agnita iſta ratione, illa ſic applicaretur.

Iſtam credebam veritatem in articulo generalitèr, & abſtrahendò à quacumq; peculiari circumſtantia, quæ amitarum iura confoueret, ac etiamſi, iuxtà caſum *Imolæ, Romani, & Aldobrandini*, mater eſſet hæres pupillæ vltimo defunctæ, eiuſque perſonam repræſentaret, ſtante dicta opinione eiuſdem Tribunalis, vt in emphyteuſi pactionata, qualitas hæreditaria rei familiaris in nulla conſideratione habeatur.

Clariùs verò, ac indubitantèr in hac facti ſpecie, ob particulares eius circumſtantias, Primò quia formula inueſtituræ oſtendere videtur, concedentem, ac recipientem non ſentiſſe niſi de agnatis,
20 dum conceſſio reſtricta eſt ad ſolos filios maſculos, et his defectis ad vnam filiam fœminam, quæ paritèr eſt agnata, vndè ſaltèm ex voluntate partium volita videtur illa qualitas agnatitia per aliquos deſiderata iuxtà deducta *per Grat. conſ.110. lib.2.*; Et ſecundò quia idem primus acquirens ſeù innouatus, etiam de his bonis emphyteuticis diſpoſuit priùs ad fauorem filiæ, deindèque ad fauorem ſororum, quæ ità eius volũtatem

21 tatem habere dicuntur iuxtà deducta *per Gabr. conf. 78. num. 3. lib. 2.*, vbi bonam assignat rationem, quod scilicet, cum ista æquitas inducta sit fauore conductoris, non debet in eius odium retorqueri, subiungendo *num. 4.* iniquum esse, vt renouari debeat ille, cui acquirentis volûtas resistit, atque excludi ille qui habet eiusdē voluntatis assistentiam; Quidquid enim sit, an *Gabr.* loquatur cum præsuppositio qualitatis hæreditariæ, vt sētire videtur *Fulgin. agens de hoc consilio dict. tit. de renou. qu. 1. nu. 38. & 39.* adhùc videbatur circumstantia considerabilis.

Tertiò quia vbi vltimus deficiens est pupillus, pro quo pater testatus est, proximitas ex persona patris potiùs, quàm pupilli metienda videtur, itaùt ille habeatur pro vltimo deficiente ex deductis
22 *per Amat dicta resol. 10. num. 27.*; Quidquid enim sit de huius motiui subsistentia, vbi illud per se solùm considerandum esset, quod formitèr examinatum non fuit, quia semper neglectum, adhuc tamen videbatur ad rem influere cum alijs.

Et quartò demùm, quia vt benè aduertit idem *Aldobrandin. dict. conf. 21. num. 27.*, hoc ius petendi renouationem fundatum est in quadam æquitate non admittenda, vbi alia maior æquitas vrget, quia licuit iusto iustius inuenitur, ità æquo æquius, et ex qua ratione infert in casu suo, respondendum esse pro matre, quæ renouationem iam obtinuerat, ac bona per plures annos possede-
23 rat, eaque dederat in dotem, vndè agebatur de illa relinquenda indotata; In præsenti autem æquitas magis assistebat amitis, iam renouatis & possidentibus, et quibus assistebat ratio ponderata per eumdem *Roman. dict. conf. 22. num. 5.*, quod earum antecessores hæc bona possederant, ac etiam quia habebant voluntatem Marcelli, qui ob aliquas controuersias ortas cum domino directo, renouationem denegante, soluit summam notabilem in statu quo filios non habebat, verisimiliter acquirens pro eius filijs, vel illis de suo sanguine, in quo iure plurium innouationum hæc bona per sæculum & vltrà continuauerant, non autem pro vxore iam binuba, atque ob transitum ad secunda vota abhorrita, & quocumque legato priuata, vndè propterea meus intellectus non capiebat rationem istarum resolutionum, fortè vt dictum est fascinatus ab Aduocati affectione.

Econuersò autem in vna *Bononien.* ex parte Marchionissæ Victoriæ de Pepulis pro veritate consultus respondi cōtrà ipsam amitā requirentem ad fauorē matris habentis hæreditariā qualitatē, ob quam admisi renouationem, vtpotè remanentē in hereditate vltimi morientis regulandam esse iuxtà ordinem suc-
24 cessionis, in cuius ratione fundatum est *conf. Romani 22.* cum quo pertranseūt *Aldobrandin. conf. 21. & cæteri per Fulgin. tit. de renouat. qu. 1. num. 5.*

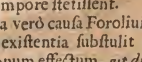
Cum enim quædam bona de directo dominio Abbatiæ Nonantulanę sub concessione emphyteutica possiderentur per quosdam de Rouersis, atque ab istis data fuissent in solutum Iuliæ de Pepulis, quæ soluto laudemio nouam ab Abbate obtinuit inuestituram in forma consueta *pro se ac filijs masculis, & in defectum masculorum pro fœminis vsque ad tertiam generationem*, Iulia verò obijsset absque prole superstitibus Ducissa Sablonetæ matre, & hærede ex testamento, & Marchionissa Victoria amita, quæ in exclusionē renouationis concessæ dictæ matri & hæredi litem intentare volebat super renouatione sibi potiùs facienda, consului, vt abstineret à lite, in qua succumbentia potiùs quā victoria sperari poterat, ex iā dicta ratione qualitatis hæreditariæ.

Licèt enim inuestituræ formula sit pacti & prouidentiæ vtpotè concepta *pro se & filijs ad tertiam generationem*; Attamèn ob clausulam *ad habendum*, ac alienandi facultatem, sub certis restrictiuis, contentas in inuestitura, in effectu durante illius tempore, hæreditaria magis censenda est, vt in indiuiduo bonorum istius Abbatiæ firmatur per Rotam *dec. 294. par. 2. rec. repetit. dec. 286. par. 3.*, quod etiā habemus in bonis Abbatiæ Farfensis, quià licèt formula concessionis sit etiam pacti & prouidentiæ, attamèn ob commercij necessitatem, consuetudo induxit esse hęreditariam, ac bona redacta esse adinstar allodialium, *vt habetur in Farfen. & in Mantuana feudi sub tit. de feudis disc. 10 & 52. & in alia Farfen. hoc tit. disc. 9. & 10.*

Idque cum magno, fatisque probabili rationis fundamento, quia cum maior pars bonorum in regione existentium huiusmodi qualitatis esse soleat, hinc proindè, nimis commercij libertati præjudicatū remaneret, nisi hęreditariā qualitatem, ac alienandi libertatē possessores haberent, Vndè prodita etiam est cōsuetudo in huiusmodi locis, Ecclesiam teneri inuitam renouare, neque posse pro se retinere, vt iuridica dispositio aliàs exigeret, itaùt in effectu restrictio concessionum ad certas generationes vel tēpora, vt plurimum remaneat solùm operatiua quoad necessitatem obtinendi renouationes pro solutione laudemiorum, cum de cætero ob præsumptionem, quod bona fuerint priuatorum, atq; ab istis data Ecclesijs in protectionem, iniustum esset eorum naturam immutare.

Eoque magis præmissa procedere dicebam, ac difficultatem augeri, quia bona hæc diù non remanserant in ista domo, itaùt intraret illa æquitatis ratio, de qua suprà *in Foroliuien. hoc eod. disc.* ac etiam quia Ducissa mater eadem bona per concordiam dimiserat eisdem Rouersis, vndè reuersa erant ad primum suum statum, proindèque cessabat fauor agnationis, vel æquitatiua ratio conseruat ionis bonorum in ea domo, in qua longo tempore stetissent.

In dicta verò causa Foroliuien. alterius personæ existentia subtulit dictarum resolutionum effectum, *vt disc. sequenti.*



EADEM

PRO

CATHARINA DE MERLINIS

CVM

OLIMPIA DE MAMIANIS.

Casus decisus per Rotam pro Catharina.

An proximiori possessoris emphyteusis vltimò morientis, renouatio cōcedi possit & debeat, si adhuc alia extat persona comprehensa in inuestitura, quæ proindè durare dicatur, subsidiariè vocata. Et aliqua de præscriptione vel amissione iuris petendi renouationem, ac etiā de qualitate emphyteusis, an dicatur noua vel antiqua, Et quis dicatur primus acquirens necnè.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum decisione.*

2 *Persona vocata per inuestituram in defectum alterius succedit quamuis non haberet proximitatem cum vltimo deficiente.*

3 *Non intrat renouatio vbi inuestitura non est finita, sed durat.*

4 *Si emphyteusis legitimè transfertur de vno in alium, tunc renouatio regulanda est ex proximitate huius secundi.*

5 *In emhyteusi ex pacto non potest emphyteuta qui non sit primus acquirens præiudicare proximiori vocato, vel petenti renouationem.*

6 *Obtinens ex transactione dicitur obtinere iure antiquo & proprio.*

7 *Renouatus non dicitur nouus emphyteuta, neque primus acquirens.*

8 *Vbi concessio facta est pro vna tantùm fœmina si plures extant, debetur antiquiori.*

9 *Non petens renouationem statuto tempore cadit à iure suo.*

10 *Declaratur quando emphyteusis est temporalis, atque tempus est gratia terminandæ concessionis, secùs si est vlterius duratura, & renouatio fit ad alium effectum.*

11 *Ius petendi renouationem quantum duret.*

12 *Aduersus longissimam præscriptionem datur restitutio in integrum ex capite ignorantiæ.*

13 *Non valenti agere non currit præscriptio.*

14 *An*

14 *An nepos ex filio prædefuncto inuestito veniat sub nomine filiorũ primi gradus.*

DISC. IV.

Etenta facti serie, de qua 1 *in præcedenti*, cum inanes euasissent labores in articulo concursus amitarum cum matre, atque adeó res progressa esset, quod licèt deberet, probabiliter tamen non posset sperari recessus à decisis, dictæ verò quæstionis occasione accuratius reuisa esset inuestitura, de anno 1620. per transactionem iure innouationis concessa Ioanni de linea, in quã vsque ab anno 1565. hæc domus ingressa erat, quod scilicèt concessa esset *pro se ac filijs masculis, & si ipsos non habuerit, proũna filia fœmina*, quodque defectis omnibus masculis, præsertim dicto Ioanne absque filijs masculis primi gradus, adhuc viueret Catharina eius filia; Hinc proinde comperto, quod inuestitura adhuc duraret, ac successiuè non intraret dicta quæstio renouationis, curatum fuit, præfatam Catharinam admitti ad causam, atque dato dubio *coram eodem Bourlemont, An constaret de eius iure & interesse, sub die 5. Iunij* 1668. affirmatiua prodijt resolutio, quoniam stante præmorientia Barbatiani filij dicti Ioannis, verificata erat cõditio vocationis vnius filiæ fœminę, quãuis admitteretur illam per vulgarem cõceptam esse, Et consequentèr cum inuestitura adhuc duraret, atq; adesset persona in illa comprehensa, ista admittẽda erat iure successionis seù vocationis, 2 quamuis non concurreret proximitas vltimi morientis ex illo genere, in cuius defectum illa vocata est, vt in specie habetur *apud Gabriel. conf. 85. nu. 12. & sequen. lib. 2. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 18. num. 29. Rosenthal. de feud. cap. 7. qu. 41. num. 34. & qu. 42. num. 1. Fulgin. de emphyteusi tit. de succes. qu. 11. Rota dec. 221. num. 1. & 16. par. 7. rec. Romana emphyteusis 18. Februarij 1656. Priolo*; 3 Renouatio enim, vt in præcedenti habetur, est quoddam subsidiarium remedium, per quod tacitè seù fictè prior inuestitura iam expirata durare, seu cõtinuare dicitur, & consequenter dari non potest fictio, vbi adhuc durat veritas, neque subsidiaria suppletio eius, quod adhuc durat.

Scribentes in contrarium, plura deducebant obiecta, Primò autem et principaliter, quod præfatus Ioannes Catharinæ pater de anno 1620. vt supra innouatus, pauló post suum ius emphyteuticũ cessérat Marcello, qui nouam inuestiturã acceperat, de annis 1622. & 1630., et cõ- 4 sequẽter quoad eiusdem inuestituræ durationem ac respectiuè renouationem, attendenda erat linea vltimò inuestiti, cum præcedens linea cedentis seù alienantis ità effecta dicatur extranea, *Benint. en. decis. 87. Gregor. & Add. decis. 348. num. 2. & cæteri de quibus decis. 230. num. 16. & per totum par. 11. rec.* et conferunt firmata *decis. 182. par. 6. rec.* de attendenda secunda linea non autem prima, vtpotè post alienationem effecta extranea.

Scribens pro Catharina, dicebam hoc motiuum esse considerabile, quãdo præfatus Ioannes esset talis, quod validè in præiudicium eius filiorum, præfatum ius emphyteuticum alienare, ac in totũ, à se, eiusque linea abdicare, & in extraneam lineam transferre potuisset, quia nempe esset primus acquirens titulo oneroso, cui etiam in emphyteusi ex pacto & prouidentia huiusmodi facultas conceditur, Quod in hac facti specie nullatenus verificabatur, quoniam quicquid sit, ân summa soluta de anno 1620. ob innouationem ex transactione obtentam esset talis, quod faceret acquirentẽ ex causa onerosa, cuius etiam contrariũ verius videbatur, quoniam, vel nihil solutum erat, vel solutio potius percutiebat admissionem aliorũ extraneorũ; Adhuc tamẽ cessabat alterũ requisitũ, quod dici posset nouus acquirens, Tum quia generaliter obtinens renouationem de necessitate debitam iuxtà æquitatem deriuatam *à l. 1. ff. de aqua quotidiana & æstiua*, obtinere dicitur iure antiquo magis quàm nouo, tanquam per speciem cõtinuationis antiquæ inuestituræ, ideo- 5 que in emphyteusi ex pacto per prædecessorem præiudicari nõ potest successori venienti iure sanguinis, vt cæteris deductis

ductis plenè habetur *decis. 176. nu. 25. cum sequen.*, & *nu. 37. cum sequen. par. 5. rec. in Bonon. bonorum emphyteuticorum* 10. *Iunij* 1648., & 11. *Decembris* 1662. *coràm Verospio, & in alijs*; Tum etiam quia renouatio sequuta nō est ex domini directi voluntate & gratificatione, quia nempè potuisset aliàs pro se retinere, sed sequuta est ex necessitate cum titulo trāsactionis, magis super remissione fructuū seù pensionum lite pendente perceptarū, & ab ipso domino restituendarum, quàm super iure innouationis tanquam per inuestituram adhùc durantem ad fauorem dicti Ioannis, & Ioannis Baptistæ eius fratris iam canonizato per Rotam *in ista Foroliuien. 4. Decembris* 1618. *coràm Remboldo*, & 15. *Martij* 1620. *coram Pirouano, quarum secunda est impressa dec. 192. par. 4. rec. tom. 2.*, Ideoque intrat
6 recepta & quotidiana conclusio, de qua *Bart., Castrens., Ias. & cæteri in leg. pro fundo Cod. de transact.*, quod obtinens aliquid in vim transactionis, obtinere non dicitur iure nouo ab altero contrahente, sed iure proprio & antiquo, ità per transactionem tanquam speciem rei iudicatæ confirmato, atque à dubio litis euentu certificato, et consequenter clarius intrat conclusio, de qua *dicta decis. 176. par. 5. rec. & in alijs*, quod re-
7 nouatio non importat ius nouum, sed antiquum, neque renouatus dici potest primus acquirens, vndè propterea istud obiectum verè nullam habebat subsistentiam.

Secundò obijciebatur de non legitimatione personæ actricis, quoniam cum inuestitura, nō extantibus masculis, concepta esset pro vna tantùm fœmina, cessante declaratione domini, vel primi ac-
8 quirentis, debita dicitur antiquiori seù maiori natu *Gratian. discept. 30. nu. 12. Cyriac. controu. 56. num. 7. Gabr. conf. 85. num. 6. & 7. lib. 2. & cæteri apud Cirocch. discept. 80. num. 55.*, ac habetur etiam *in Ciuitatis Castelli hoc eodem tit. disc. 9.*, sed hoc erat leuissimum obiectum quolibet discursu indignum, cum alia non adesset filia fœmina, quæ concurreret, quo casu inter plures concurrentes, volenti obtinere ratione qualitatis, incumbit onus eam probare, tāquam suæ actionis, seù intentionis fundamentum, secus autem nemine concurrente, cum tunc pluralitas non præsumatur, vt aduertitur in huius causæ decisione, vbi aliquæ desuper deducuntur auctoritates in principio adeò claro non desiderandæ.

Tertiò obijciebatur de expiratione cuiuscumq; iuris Catharinæ actricis, ex eo quod dicta inuestitura innouata de anno 1620., cuius iure ipsa veniebat, contineret conditionem renouationis de 29. in 29. annos, et consequenter per innouationem statuto tempore non obtentam, quodcumque ius euanuerat; Sed pariter, inspecta etiam veritate, erat lene obiectum, quoniam quicquid sit de caducitate ob renouationem in tempore
9 non petitam, quoties tempus est limitatum pro inuestituræ terminatione *ex deductis per Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 23. num. 15. Greg. dec. 348. decis. 215. nu. 1. & 2. par. 1. rec., Bonon. bonorum emphyteuticorum 30. Aprilis* 1649. *Celsi inter suas decis. 62. num. 5. & in alijs.*

Difficultas cessabat in radice, quoniā iuxtà distinctionem, de qua *in Bonon. bo-*
10 *norum de Campeggijs hoc eodem tit. disc. 53. Greg. & Adden. dicta decis. 348. in fine decis. 438. par. 1. rec., Duran. dec. 402. num. 7. 243. num. 8. par. 10. rec., ead. dec. Celsi in fin. & in alijs*, id procedit, quando tempus adiectum est gratia terminādæ concessionis, quæ proindè in substantia sit ad tempus determinatum, secùs autèm vbi esset perpetua, siuè ad certas generationes, cum obligatione petendi renouationē singulis quibusq; temporibus, quoniā tunc hæc renouatio nō importat suscitationem seù fictam continuationē inuestituræ iam terminatæ, sed solū illa durante quamdam domini cautelam ad meliorem dominij probationem, siuè ob vtilitatem emolumentorum, quæ prò huiusmodi renouationibus solui solent, & in quibus magis, quàm in canonibus seù annuis præstationibus, Ecclesiarum vtilitas consistere solet, vt latius *in dicta Bonon. de Campeggijs disc. 53.*

Demùm obijciebatur de præscriptione iuris petendi renouationem, stante lapsu annorum 40. & vltrà, quod hæc bona in diuersam lineam transierant, sed pariter hoc obiectum nullius ponderis erat, quoniam vltrà quod hoc ius petendi renouationem, quoties à domino alteri facta est concessio, non restringitur ad annum & diem, sed durat spatio annorum

11. norum 30., *vt decis. 46. num. 36., & dec. 143. par. 10. rec.*, Adhuc difficultas ceſſabat ex facto, dum actrix non veniebat iure renouationis inueſtituræ finitæ ob æquitatem deriuatam *à d. l. 1. ff. de aqua quotid. & æſtiua*, ſed veniebat iure vocationis ex inueſtitura adhuc durante, ad quem effectum, ſiuè dominus conceſſiſſet alteri, ſiuè non, requiritur longiſſima præſcriptio, cuius praxis nunquam vel nimium raro in foro cernitur, quoniam ex hodie in foro recepta opinione etiam aduerſus præſcriptionem longiſſimi temporis 30. vel 40. annorum datur reſtitutio in integrū ratione iuſtæ ignorantiæ ex clauſula generali, *ſi qua mihi* ex copioſè collectis *per Adden. ad dec. 3. p. 3. rec.*,
12 vbi etiam dictum longiſſimum tempus effluxiſſet ſub ætate maiori, ſubducta ætate pupillari & minori non computāda; Et clarius in hac facti ſpecie ob non apertam actionem, ſeù vocationem, niſi de recēti, cum Ioannes Catharinæ pater vixiſſet vſque ad annum 1653., vſque ad quod tempus ipſa nullam habebat actionem, cum ſuæ vocationis caſus adhuc
13 non veniſſet, vnde propterea intrat vulgaris regula *textus in l. finali Cod. de annali præſcript.*, quod non valenti agere non currit præſcriptio.

EVGVBINA SEV FANEN. RENOVATIONIS PRO ABBATE ET MONASTERIO SANCTI PATERNIANI FANEN. CVM DOMINICO BALLEONO.

Caſus deciſus per Rotam pro Dominico.

An prò renouatione de neceſſitate concedenda per Eccleſias in aliquibus diœceſibus Status Vrbini augeri poſſit laudemium, Et ad quam rationem iſtud debeatur.

SVMMARIVM.

1 *De indulto* Vrb. VIII. *conceſſo in Statu Vrbini ſuper neceſſaria renouatione, & de eius ratione.*
2 *Caſus controuerſiæ.*
3 *Vbi renouatio debetur, intelligitur cum eiſdem conditionibus ab alio oblatis.*
4 *Reſolutio Rotæ ſuper quantitate laudemij ſoluendi.*
5 *Diſtinguuntur ſpecies laudemiorum.*
6 *De ratione reſolutionis, quæ magis probabilis videtur.*
7 *Declaratur concluſio, de qua num. 3.*

DISC. V.

1 COnſiderans *Vrbanus VIII.* rationem, ſæpius hoc titulo, & in altero de feudis deductam, quod bona emphyteutica per Eccleſias concedi ſolita, præſertim in Lombardia, Æmilia, Statu Vrbini, & aliquibus alijs Italiæ prouincijs, attenta eorū natura erant de dominio priuatorum, atq; ab iſtis voluntariè data Eccleſijs pro quadam protectione, ſeù ſecuritate à confiſcationibus, alijſque infortunijs, quæ retroactis bellicoſis ſæculis frequentèr practicabantur, ità tamèn quod eiſdem priuatis, ſub quadam modica recognitione cōcederentur, Atque expertus indiſcretas iuriſtarum propoſitiones, vt renouatio, expirata conceſſione, concedi debeat vltimi deficientis proximioribus, quatenùs tamèn Eccleſia nolit pro ſe retinere, vndè propterea Eccleſiarum Prælati & Rectores, maioris redditus ſtudio, dictam propoſitionem frequentèr practicare ſtudentes, paulatim locorum habitatores ferè omnibus bonis ſpoliarent, itaùt commercium exulare cogeretur, vt conſtat ex deciſionibus editis *in cauſa Foroſempronien. coràm Roias inter ſuas deciſ. 96. 132. & 151.*

Idcir-

Idcircò de iuſtitiæ, ac æquitatis ſumma ratione, ſequendo veſtigia prædeceſſorum, præſertim *Bonifacij* in Lombardia, hoc idem de anno 1642. conceſſit pluribus dicti Status Vrbini diœceſibus,
2 præſertim *Eugubinæ*, vt ſcilicèt expirata conceſſione, factoque caſu deuolutionis bonorum emphyteuticorum, Eccleſiæ non poſſint pro ſe ea retinere, ſed de neceſſitate deberent alijs cõcedere, proximioribus ſcilicèt vel hæredibus vltimi morientis, quatenùs adſint iuxtà æquitatem originalitèr attributam *gloſ. & Bart. in leg. 1. ff. de aqua quotidiana, & æſtiua*, à natura emphyteuſis regulandam, et in iſtorum defectum alijs ſibi benè viſis pro conſueto canone, qui moderatè augeri poſſit, ità tamèn, quod
3 non excedat fructuũ quinquageſimam, niſi de præterito ſolitum eſſet in maiori quantitate præſtari, ſolutoque laudemio de iure ſeù conſuetudine aut conuentione debito, vt liquet ex dicto motu proprio impreſſo *poſt deciſ. 7. apud Paitell. in expedit. ſeù deciſ. Vrbin.*

Cum autem de anno 1645., per obitum Catharinæ de Bellincominibus abſ-
4 que prole, ſcripto hærede Dominico Balleono viro, deuoluta eſſent quædam bona emphyteutica ad Monaſterium Sancti Paterniani Fanen, Atque ſtante neceſſitate ex dicta *Vrbani* Conſtitutione alijs concedendi, Monaſterium illa conceſſiſſet Mariotto de Mariottis, Monaſterij Aduocato ad tertiam generationem, pro conſueto canone, cum ſolutione laudemij in ſumma ſcutorum 500, Poſt aliquos annos inſurrexit præfatus Dominicus, Catharinæ vltimæ moriẽtis hæres, prætendens ſibi dictam renouationem debitam eſſe, prout introducta lite in Rota pro eo in excluſionem Ma-
5 riotti reſolutum fuit *ſub die 20. Aprilis 1654. coram Celſo*, vt liquet ex deciſione deſuper extenſa *impreſſ. apud Paitell. deciſ. 6. & inter illas eiuſdem Celſi, dec. 192*, quæ in hoc puncto neceſſariæ renouationis, in ſequentibus controuerſijs, tanquàm magiſtralis circumferri ſolita eſt.

Sopita dicta controuerſia, exorta eſt altera inter dictum Balleonum in renouatione vt ſuprà antelatum, & ipſum Monaſterium ſuper quãtitate laudemij, aſſumptaque diſputatione *coram eodem Celſo*, pro quanto laudemio renouatio facienda ſit; Ex parte Monaſterij, Ego & cæteri ſcribentes dicebamus, dictum *Vrbani* indultum, de duobus tantùm præceptiuè diſponere, de neceſſaria ſcilicèt renouatione cõcedenda proximioribus, vel hæredibus vltimi deficientis, et in iſtorum defectum alijs, itaùt Eccleſia nec pro ſe retinere, nec alijs gratificari valeat, et de canone non augendo vltrà quinquageſimam, ſuper laudemio autem nihil diſponere, ſed tantùm loqui relatiuè ad iuris diſpoſitionem vel conſuetudinem, ſeù conuentionem; Vndè
6 cum de iure nullibi cautum habeatur quantũ hoc laudemium eſſe debeat, nequè ex altera parte doceretur de cõſuetudine taxam aliquam inducente; Hinc proindè remanebat caſus conuentionis à dicto motu proprio expreſsè præſeruatus, cum nihilominus ſufficeret illum eſse omiſſum, vt ceſſante legis diſpoſitione intret conuentio inita cum Mariotto, iuxtà quam ſolutio facienda erat.

Quia obligatio domini de renouando, intelligitur cum eiſdem legibus &
7 conditionibus, cum quibus alium inuenit emphyteutam, neque tenetur diminutionem pati, niſi lex vel conſuetudo reſiſtat, ſeù alia melioramentorum ratio poſtulet *Ripa in l. 1. num. 13. ff. de priuil. cred. Alex. conſ. 9. nu. 2. lib. 3. Gabr. de iur. emphyt. concl. 1. num. 28. Honded. conſ. 51. num. 59. lib. 1. Gratian. diſcept. 88. & 813. vtrobique num. 36. & 913. n. 11. Seraph. dec. 610. num. 11. & 630. num. 4. Rot. deciſ. 201. num. 32. par. 7. recent., & habetur in Theatina renouationis hoc eod. tit. diſc. 12.*

His non obſtantibus, propoſita cauſa *ſub die 4. Maij 1657.* reſolutum fuit, tam quoad canonem quam quoad laudemiũ non poſſe excedi quinquageſimam, ex
8 eo fundamento, quod quoad canones diſpoſitio indulti eſt præceptiua inducens præciſam neceſſitatem, et quoad laudemium procedendo cum taxa text. *in l. fin. C. de iure emphyt. vbi DD. de quibus Gratian. diſcep. 180. n. 1, & ſeqq., Franch. dec. 201. num. 1, & 2.*, Maius verò ac po-
9 tiſſimum fundamentum conſtituendo in *deciſ. 831. Buratti* ſuper conſimili indulto conceſſo Cæſenatenſibus, de quo etiã habetur *dec. 400. par. 9. rec. & in alijs*;

fit-

firmando in fine, quod licèt indultum loquatur de canonibus, attamen de laudemio habetur sermo sub eadem periodo, & hoc verbum magis approximat, vt patet ex decisione desuper edita *impress. inter illas Cels. dec.* 232, *& repetit. post Paitell. dec.*7., in qua satis insistitur in refellenda contraria consuetudine ab eodem indulto præseruata, vtpotè non probata.

Quamuis autem mihi pro Monasterio scribenti probabilis videretur resolutio, ante disputationem præuisa, et partibus insinuata, vnde fuit iuxta votū, non tamen omninò placuerunt eius fundamenta vtpotè nimis vaga, & generalia, seù diuersa, vt est præsertim illud deductum ex *dicta decis.* 831. *Buratti*, quoniam illud indultū Cesenatensiū in verbis expresè loquitur de laudemio pro renouatione, vt patet ex eius verbis registratis *dicta dec.*400. *num.*24. *par* 9. *recent*, vnde est petere principium, atque huius indulti contextus clarè ostendere videtur præceptiuam taxam percutere solum canonem.

Taxa verò legalis contenta *in d.l. fin. C. de iur.emphyt.* non videtur facere ad rem quoniam illa percutit casum con-
10 sensus à domino præstandi super alienatione rei emphyteuticæ adhuc durante emphyteusi, et sic est casus diuersus à præsenti in quo finita emphyteusi agitur de renouatione tanquam ficta continuatione prioris inuestituræ, ob æquitatem deruatam *à tex. in l.*1. *ff. de aqua quotid.& æstiua ibique gl. & Bart.*, quo casu non est illud verum & propriū laudemium de quo agit textus prædictus, sed est quædam recognitio, originata potius à consuetudine agnita per *Bart. in l.*1.*C.de iur. emphyt.* quæ sub diuersis vocabulis nuncupari solet, alicubi enim dicitur *laudemium* ad instar, alibi verò *intratura*, & alibi *capofoldum*, seù sub alijs vocabulis, Neque reperitur eius taxa in iure statuta, nam alicubi est *decima*, alicubi *vigesima* alicubi *quinta*, alicubi *tertia* pars valoris esse solet *ex deduct. per Fulgin. de emphyt. in prælud. quæst.*16.*num.*1.*Nigr. de laudem.quæst.*3. *num.*19. *& seqq. ex Affl. dec.*72. *& alijs allegatis*, Et patet ex ijs quæ habetur hoc eodem *tit. in Farfen, & in Vrbinaten. disc.* 8. & 26. & sic nil commune habent vni termini cum alijs.

Ratio autem quæ mihi inferebat difficultatem, erat illa, quod cum Pontifex ex dicto probabili motiuo, quod hæc
11 bona antiquitus essent libera, & allodialia priuatorum, ab istis in protectionem tradita Ecclesijs, vt ab eis sub modica recognitione acciperent per quandam continuationem antiqui dominij, induxerit necessitatem renouationis, moderando iuris dispositionem circa facultatem retinendi pro se ipsis, ne aliàs impeditum remaneret commerciū contrà vel præter intentionem eorumdem qui bona dederunt, Idcircò verisimili, intentio eiusdem Papæ videtur decernendi huius recognitionis taxam modicam & moderatam, siuè eam dicamus laudemium, siuè intraturam, vel capofoldum, aut quocumque alio vocabulo appellemus, nè quod expresè vel directè fieri non potest retinendo pro se, ità fiat indirectè inueniendo ab alijs tātum laudemium seù tantam recognitionem, quod eiusdem rei valorem penè adæquet; Et ideò sicuti in canone Papa voluit se regulare ad dictos terminos iuris communis, & ad instar, ità magis voluerit se regulare circa id quod magis approximat laudemio de quo text. disponit.

Concluso autem quam supra scribendo tanquam Aduocatus deduceret, quod proximior volens renouationem tene-
12 tur offerre idem quod Ecclesia ab alijs inuenit, est vera in causu suo, vbi scilicet sumus in puris terminis iuris communis, quibus attentis Ecclesia volens potest pro se retinere, quia tunc solum priuilegiū proximiorū consistit in prælatione aduersus extraneos, tanquam per quasdam speciem iuris prothomiseos seù retractus consanguinitatis, quæ prælatio intelligitur cæteris paribus, et absque præiudicio domini qui aliàs volens posset per se retinere, Secus vbi dispositum est, bona ad instar allodialium continuare debere inter priuatos, per quandam speciem successionis illius vltimæ, in quo inuestitura expirauit, itaùt renouatio videatur sapere illam speciem renouationis quę nouo successori, etiam inuestitura durante datur in feudis.

FANEN.

SEV SENOGALLIEN.

EMPHYTEVSIS PRO COMMENDA S. MARCI FANI. CVM COMITISSA VIOLANTE MARTINOTIA.

Casus decisus per Rotam pro Violante.

De indulto concesso per Vrbanum VIII. pro aliquibus Ciuitatibus & Diœcesibus Status Vrbini super necessaria renouatione facienda, absque eo quod Ecclesia possit pro se retinere, An locum habeat, vbi concessio est nulla, itaùt etiam si duraret, ab Ecclesia impugnari posset.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De indulto Vrb. VIII. pro statu Vrbini super necessaria renouatione.*
3 *Resolutiones causæ.*
4 *De ratione dicti indulti.*
5 *Si emphyteusis est masculina, adhuc defectis masculis renouatio debetur fœminis vel cognatis.*
6 *Renouatio debetur etiam si inuestitura esset nulla, & n. 13.*
7 *Etiam in bonis concedi solitis in quibus necessaria non est solemnitas requiritur causa attento tempore præsenti.*
8 *Renouatio facienda est aucto canone.*
9 *Renouatio est ficta continuatio primæ inuestituræ.*
10 *Renouatus non dicitur nouus emphyteuta neque primus acquirens.*
11 *Non potest habere maius ius proximior in vim renouationis, quàm ipse inuestitus in vim inuestituræ.*
12 *Indultum quibus mandet innouationes fieri.*
13 *Declaratur conclusio de qua num. 6., vt procedat vbi nullitas prouenit solum à solemnitate Ecclesia non reclamante, non autem si à causa.*
14 *An fama seù traditio quod hæc bona fuerint laicorum in proposito sit in aliquo operatiua.*

DISC. VI.

DE anno 1540. Commendatarius Commendæ Sancti Marci Fani sacræ Religionis Hierosolymitanæ, qui tunc erat Camillus Chisius, concessit Iulio Statio in emphyteusim ad eius tertiam generationem benè completam, & quartam ad renouandum duo petia terræ sita in territorio Senogallien. pro annuo canone vnius quadrantis. De anno autem 1628. per mortem alterius Iulij iunioris de quarta generatione innouata, exorta lite super deuolutione cum quibusdam de Torellis dicti Iuli Jaunculis, per concordiam Commendatarius tunc temporis, dicta bona pro eodem canone vnius quadrantis concessit præfatis Torellis ad eorum vitam tantùm, qua finita, ex tunc, de eorum consensu, inuestiuit Vincentium Martinotium in consueta forma prædicta, scilicèt *pro se ac suis filijs, & nepotibus masculis ex ipso per directam lineam masculinam vsque ad tertiam generationem benè completam, & quartam ad renouandum*, quæ inuestitura effectum sortita in dicto Vincentio, in ipsomet terminauit de anno 1644., stante prædecessu Hieronymi eius filij absque prole masculina, vnde propterea, cum ad aliquos annos, de ista Commenda prouisus esset Carolus Chisius Senensis, hic ab A.C., stante deuolutione, obtinuit assotiari ad dictorum bonorū possessionem cum subsequuto effectu; Se opponente autem Violante dicti Vincentij filia, & petente renouationem ad formam indulti per *Vrbanum VIII.* de anno 1642. concessi pro pluribus Ciuitatibus & diœcesibus, olim spectantibus ad Statum Vrbini, super necessaria re-

no-

nouatione, absque eo quod Ecclesia possit pro se retinere, præsertim pro Ciuitate, & dœceſi Senogallien, quod indultum habetur in regiſtratum *poſt deciſ. 7. apud Paitell*; et de quo etiam habetur *in Eugubina Emphyteuſis coram Celſo, inter ſuas deciſ. 192. & 232. & in eadem Eugubina hoc tit. diſc. præced.*

Introducta cauſa in Rota *coram Bourlemont*, datoque dubio, *an concedenda ſit renouatio*, ſub die 29. *Aprilis* 1667. affirmatiua prodijt reſolutio, atq; ad normam deciſionis deſuper editæ expedita ſententia, commiſſaque cauſa appellationis in eadem Rota *coram Taia*, ſub die 16. *Ianuarij*. 1668. pro dictæ ſententiæ confirmatione reſponſum fuit, aduerſus quam reſolutionem conceſſa fuit noua audientia, quæ pendet. 3

Iſtarum reſolutionum fundamentum fuit præfatum indultum *Vrbani*, conſiderata potiſſimè ratione in eodem indulto aſſignata, antiquæ traditionis, quod huiuſmodi bona eſſent libera & allodialia incolarum, ob illorum temporum conditionem voluntariè tradita in protectionem Eccleſiæ, ab eiſdem ſub aliquali modica recognitione in emphyteuſim recipiẽtibus, vnde propterea nulla exigit ratio, vt Eccleſiæ poſſint ac debeant eadẽ bona pro ſe retinere, ſed debeant iuxta ipſius emphyteuſis naturam proximioribus ſanguinis in illa pacti & prouidentiæ, ſeù hæredibus in hæreditaria innouare, auctо canone, dummodò augmentum ac reſpectiuè laudemium quinquageſimam non excedat. 4

Non obſtante, quod hæc inueſtituræ formula eſſet maſculina, & reſtricta ad lineam maſculinam iam defectam, quoniam licèt renouatio dicatur de iure, vt infrà, quædam ficta continuatio prioris inueſtituræ, nihilominus iuxta opinionem, quam Rota ſequitur, fictio in hac parte ſuperat veritatem, dum finita etiã linea maſculina, ad quam inueſtitura reſtricta ſit, receptum eſt, renouationem in emphyteuſi pactionata debitã ratione proximitatis ſanguinis, deberi proximiori, quamuis fœminæ vel cognato, iuxtà ordinem inteſtatæ ſucceſſionis, nõ curata differentia ſexus, vel agnationis & cognationis, ſiuè agatur de renouatione debita ex huiuſmodi indultis, vel ex conſuetudine, ſiuè etiam ex æquitate iuris communis, deriuata ex diſpoſitione *text. in l. 1. ff. de aqua quotidiana & æſtiua*, ex deductis *per Fulgin. de emphyteuſi tit. de renouat. q. 1. num. 14. Gratian. diſcept. 88. num. 25. deciſ. 334. num. 2. coram Durano, 176. num. 30. par. 5. & 143. par. 10. rec., & habetur in Foroliuien. emphyteuſis hoc tit. diſc. 3. & in deciſionibus in ea cauſa editis 30. Ianuarij* 1665. & 23. *Martij* 1667. *coram eodem Bourlemont*. 5

Et ad Commendatarij fundamentum deductum ex nullitate dictæ conceſſionis factæ Martinotio de anno 1628, tam ex defectu ſolemnitatis, quàm cauſæ & contrà formam, tam iuris communis, *& ex rauag. ambitioſe*, quàm particularium Conſtitutionum & ſtabilimentorum iſtius Religionis, ex qua nullitate reſultat bona deuoluta eſſe ad Eccleſiam vſque ab anno 1628. vtſuprà, et per cõ. ſequens non cadere ſub dicto indulto Vrbani edito de anno 1642; iuxtà legum & priuilegiorum naturam reſpiciẽte futura non autem præterita. 6

Reſpondetur, quod etiam in caſu invaliditatis, adhuc renouatio debita eſt, quoniam ad hunc effectum ſufficit, quod inueſtitura implicitum habuerit ſtatum validitatis, ex auctoritate Rotæ *in vna Romana relocationis domus 3. Iulij* 1595. *S. non obſtat coram Giptio*, in qua recedendo ab alia deciſione 38. *poſt Picum ad Statuta*, ſeu eam declarando id firmatur, cum qua deciſione pertranſit *Mareſcott. var. reſol. lib. 1. cap. 3. num. 9.*, et cum eo, iuxtà conſuetum abuſum, magis tranſcribendo, quàm diſcurrendo ac examinando, pertranſeunt *Riccius & cæteri apud Fulgin. de emphyteuſi dicto tit. de renouat. q. 1. n. 13.*

Et quamuis prima deciſio coram *Bourlemont* conetur euitare etiam nullitatem, ex eo quod tanquam res concedi ſolita non indigeret ſolemnitate Beneplaciti Apoſtolici, attamen in altera deciſione coram *Taia*, agnitum fuit id nõ eſſe ſubſtentabile, quicquid enim eſſet circà punctum ſolemnitatis, in quo etiam ex hac parte Commendatarij multa deducebantur ob particulares Conſtitutiones & ſtabilimenta huius Religionis, ineuitabilis remanebat nullitas ex defectu cauſæ, quoniam inſpecta iuris communis diſpoſitione, de dicto anno 1628; ob non editum indultum at-

tendenda, quamuis ageretur de bonis concedi ſolitis, & in quibus non requi-
7 ritur ſolemnitas, adhuc tamen neceſſaria eſt iuſta cauſa neceſſitatis vel vtilitatis ex nunc, & de præſenti, non autem ex tunc metiendæ, ex deductis *dec.* 201., *num.* 32. *& ſequen. par.*7. *rec. apud Roias dec.*132. *n.*5., *& in alijs frequenter*.

Et conſequenter ſubſtineri non poterat conceſſio hoc moderno ſæculo, quãdo bonorum valor & fructus adeò excreuerunt, pro eodem adeò exiguo antiquo canone, præſertim perſonæ omninò nouæ & extraneæ, in qua vrgere non valeat illa æquitatis ſeù cõgruentiæ ratio, quæ quandoque cadere videtur in illis de linea vel ſanguine primi emphyteutæ, vel quia ſit ſpecies continuationis, vel intuitu melioramentorum, quæ per eius maiores fieri potuerint, Quæ rationes cum perſona omninò noua & extranea ceſſant, vnde nullitas vllo
8 pacto ſaluabilis videbatur, Potiſsimè verò, & clarius, quia idem indultum per ablatiuum abſolutum, qui habet ſpeciem conditionis, vel formæ diſponit, renouationes ex eius neceſſitate faciendas eſſe, *auſto canone*, ergo multomagis id faciendum erat ante illius editionem, quando actus erat voluntarius; Ideoque ſecunda deciſio inſiſtit magis in dicta fama ſeù traditione, quod hęc bona fuerint laicorum, ità in protectionem ſolùm tradita, & conſequenter eiſdem laicis nõ alterato ſtatu concedenda.

Reſolutiones mihi pro Commendatore ſcribenti, reflectendo etiam ad veritatẽ, nullatenus placuerunt, neque intellectus in earum obſequium captiuari potuit, vnde propterea, pro meo ſenſu, receſſus ab eis de iuſtitia ſperandus videtur; Præſuppoſita enim pro certa, ac vera inuitabili nullitate dictę conceſſionis factæ de anno 1628., cauſæ punctus reſtringitur ad dictam concluſionem, an ſcilicet, dicta nullitate non obſtante, adhuc locus eſſet renouationi, iuxtà præfatam
9 deciſionem *in Romana relocationis coram Giptio*, cum qua pertranſeunt *Mareſcott. & cæteri*.

Et circà iſtam, intellectus meus eam ſiuè eius rationem capere non poterat, quoniam, *vt habetur dec.* 704. *num.* 2. *par.*4. *rec. tom.*3, 176 *num.*37. *& ſequen. par.*5. *& dec.*39. *num.*47. *par.*8. *& plenius in dicta Foroliuien. diſc.* 3., receptum eſt, renouationem dici fictam continuationem prioris inueſtituræ, perindè acſi illa adhuc duraret in perſonis innouatis, vnde propterea reſultat, quod innouatus
10 non dicitur primus acquirens, vel nouus emphyteuta ſed potius antiquus, *vt dicta deciſ.* 176. *par.* 5. *& in altera Foroliuien. diſc.* 4., ac in alijs.

Quo poſito, impoſſibile videtur, quod plus operari poſſit fictio, quàm veritas, quodque magis priuilegiatum eſſe debeat cauſatum quàm cauſa, ſeù acceſſo-
11 rium, quàm principale, contrà principia collecta *per Barboſ. axiom.* 4. *& 97., vt ratiocinatur etiam Rota in Romana relocationis* 20. *Iunij* 1594. *&* 13. *Martij* 1595. *coram Giptio*, quarum ſecunda eſt impreſſa *poſt Picum ad Statuta deciſ.* 38. *num.*6. *&* 7; ideoq; dum ſi viueret Martinotius, vel eius filius, ac inueſtitura duraret, adhuc Eccleſia ſtante eius infectione bona vendicare poſſet, non videtur quomodo proximior ex iure innouationis, & per quamdam fictionem à dicto actu vero deriuatam, maius ius prætendere poſſet.

Ponderando etiam, quod idem indul-
12 tum dicit *conceſſionem faciendam eſſe in ſimilem emphyteuſim ſeù liuellum &c. ijs, qui de iure vel æquitate à iuriſprudentibus conſiderata in renouatione præferendi ſunt*, et ſic indultum ponderat caſum, in quo iuſtè et legitimè maiores petentis innouationem bona poſſederint, vnde propterea intret dicta æquitas, nullatenus in præſenti attendenda, ſtante dicto vitioſo ingreſſu, dum præfatus Martinotius erat, vt dictum eſt, homo nouus, & de genere extraneo à primis inueſtitis.

Quatenus verò pertinet ad dictam
13 deciſionem *in Romana relocationis* 3. *Iulij* 1595., cum qua pertranſeunt *Mareſcott., Fulgin., & cæteri*, non reuocantur per eam dictæ præcedentes deciſiones, neque earum ratio impugnatur, ſed ſolùm reſpondetur, quod percutiunt diuerſam nullitatem ad effectum Statuti Vrbis, vnde potius earum ſubſiſtentia implicitè admittitur; Atque huius deciſionis vnicum fundamentum eſt, quod ageretur de nullitate reſultante à ſolà iuris ſubtilitate ex defectu ſolemnitatũ, cum aliàs contractus eſſet Eccleſiæ vtilis,

eique

eique expediret illum seruari, et consequenter, rectè intrat implicitus status validitatis, Ecclesia volente seù non contradicente, iuxtà *conf.* 197. *Ancharani*, cum in huiusmodi claudicatione Ecclesiæ priuilegium consistere dicatur, ideoque, quicquid sit de huiusmodi assumpto in casu, quo nullitas ratione solemnitatis tantùm proueniat, absolutum videtur illud nullo pacto recipiendum esse in casu adeò euidentis nullitatis ex defectu causæ, vt etiam admittitur apud *Fulgin. vbi suprà*, & alios apud eum.

Et quoad dictam famam seù traditionē, videbatur fundamentū non omni-
14 nò tutum, Tum quia in dicto indulto id non asseritur determinatè, Tum etiam quia talis assertio est generalis prò vniuersa ea regione, totoque statu Vrbini, et tamen dispositiua non est generalis sed tantum prò aliquibus Ciuitatibus & diœcesibus, *Foroſempronien., Senogallien., Eugubina Callien. & Feretran.*, omittendo, ipsam metropoliticam Ciuitatem *Vrbinaten.* ac etiam semimetropoliticam in ordine ad temporalia *Piſauren.*; nec nō *Vrbanien.*; ergò ratio nihil disponit, sed solum attendendum est id quod disponitur in forma priuilegij.

renouatione, locum habeat obstante pacto in contrarium.

Et aliqua de quæstione possessorij inter Dominum directum, & emphyteutæ succesſorem.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *De distinctione quando in possessorio debeat obtinere emphyteuta, vel dominus directus.*
3 *De necessaria renouatione debita in statu Vrbini ex motu proprio* Vrbani VIII.
4 *An locum habeat in casu pacti.*
5 *De ratione dicti priuilegij necessariæ renouationis.*
6 *Particulares an possint renunciare vel præiudicare dicto priuilegio inducto fauore publico.*
7 *An de iure prætendi possit necessaria renouatio ex causa melioramentorum.*
8 *Quandò prò Domino vel pro emphyteuta in dubio sit in possessorio respondendum.*

SENOGALLIEN.

BONORVM
PRO
PASSIONEIS
CVM
COLLEGIO GERMANICO

Causa pendet in Rota.

An Indultum Vrb. VIII. concessum prò Statu Vrbini super necessaria

DISC. VII.

1 CONCESSIT Monasterium Sanctæ Crucis fontis Auellanæ ad tertiam generationem de anno 1552. Dominico & Ioanni de Pasioneis bona, de quibus agitur tunc inculta & modici valoris, per concesionarios notabilitèr meliorata & effecta pretiosa valoris circitèr scut. 6. m; Prætendente autèm Collegio Germanico, cui postmodùm dictum Monasterium vnitum fuit, dictorum bonorum deuolutionem, sub prętextu terminationis lineæ, de facto illorum possesionem accepit, vndè se opponentibus fratribus de Pasioneis, Ioannis, vel Dominici descendentibus, ac possessoribus, se non potuisse inauditos dicta eorū possesione de facto spoliari, introducta causa coràm dicti Collegij Iudice de voto Rotæ, in hoc Tribunali assumpta fuit disputatio in iudicio

posses-

possessorij suspenso petitorio, an scilicet, & cui danda esset manutentio, donec de prætensa deuolutione discutiendū esset.

Et pro Passioneis scribens dicebam, quod quicquid antiquitùs per DD. vel Rotam fuerit variatum, hodiè communis ac recepta distinctio est, quod aut deuolutio est omninò clara & indubitata, quia nempè constet de dominio, & de certo fine concessionis, quodque nulla competat exceptio, quæ impediat deuolutionem & consolidationem dominij vtilis cum directo, ac vnionem possessionis naturalis cum ciuili, itàut possessor dicatur in mera contumacia restituēdi, et tunc manutentio debetur domino directo, quamuis propria auctoritate possessionem apprehendenti, Aut dicta tria requisita vel eorū aliquod cessat, siuè turbidū adhuc sit, et tūc manutentio debetur emphyteutæ seù possessori, cui sola possibilitas victoriæ, suique iuris iustificatio in petitorio sufficit, vt interim ei danda sit manutentio, quia vbi casus deuolutionis non est omninò indubitatus, non debet possessor de facto eius possessione spoliari, vt ità distinguēdo habetur apud *Gregor. dec.105 nu.11. cum seqq. dec.420. n.22. & sequen. par.4. recen. tom.2. vbi latè adden. Auximana prædÿ 15. Maÿ 1645. coram Dunozetto inter suas dec.741. Romana vineæ 27. Aprilis 1646. & 7. Iunÿ 1647. coram Corrado*, quarum secunda est *dec.73. par.* 10. *rec.* vbi benè de dictis tribus requisitis copulatiuè desideratis *in Signina bonorum 3. Iunÿ 1652. corā Meltio, dec.* 258. *par.* 11. & frequentèr in alijs, quia est propositio verissima & satis frequentèr recepta. Vndè cum ex parte possessorum negaretur vel in totum vel saltèm pro parte dominium directum, itàut identitas non esset adhùc benè iustificata, ac etiam diceretur neque iustificatam esse generationum expiration-
3 em, quæ à domino ad deuolutionem agente perfectè & concludentèr probāda est, idcircò antiquis possessoribus debita erat manutentio, prout de facto eis concessa fuit, quia proposita causa sub *die 31. Ianuarÿ 1659. coràm Meltio* capta non fuit resolutio, sed dictum, quod coadiuuarentur probationes, quod rescriptum importauit victoriam in Passioneis de facto possidentibus, neque vlterius, quod sciam, hucusque causa prosequuta fuit.

Dicebatur tamèn ex parte dictorum possessorum, quod vbi etiam tā de dominio, quàm de generationum terminatione constaret, adhùc tamèn eis debita erat renouatio in vim motus proprij *Vrbani VIII.* concessi ad fauorem status Vrbini, vt Ecclesiæ quamuis inuitæ renouare teneantur, & non possint pro se retinere, quod indultum habetur impress. *post dec.7. apud Paitellum*, atque de eo agitur in præcedētibus *disc.5. & 6.*

De hoc non fuit formitèr disputatum, sed ex ijs, quæ incidentèr occasione pos-
4 sessorij deducta fuerunt, constabat ex parte Ecclesiæ volentis dicta bona pro se retinere, prætendi quod indultū prædictum nō intraret stante pacto in inuestitura contento, quod liceat Monasterio bona reuersura pro ipso retinere non obstantibus statutis, ordinationibus, & priuilegijs Ciuitatum, locorum & Terrarū factis & faciendis, vndè propterea in congressu motiuando dicebam posse dubitari, an indultum prædictum tolleret solùm vnum obstaculum resultans à dispositione iuris, non autem alterum ex partium conuentione, Tùm ex regula, quod casus mixtus non venit sub statutis & legibus de simplici generalitèr loquentibus, Tùm ex eo quod fortius dissoluuntur duo vincula, quàm vnum, vt in proposito habetur *in Mantuana feudi sub tit. de feudis disc.*10. vbi Rotæ auctoritate dicitur, consuetudinem inductā in feudis Mantuanis, vt possessor non obstante formula pacti & prouidentiæ habeat eorum dispositionem in præiudiciū vocatorum in inuestitura, operari solùm debere, vbi vnum tantùm vinculum legis seù inuestituræ accedit, non autem vbi alterum conuentionis.

Pro huiusmodi obiecto tollendo dicebatur partes sensisse, vel de statutis particularibus condendis per ipsas Ciuitates & loca, vel de priuilegijs concedendis per Ducem Vrbini tunc dictæ Ciuitatis possessorem, quasiquod ità Abbas & Monaci ad omnem quæstionem remouendam exprimere voluerint id quod de iure inerat, quod scilicet Monasterium huiusmodi statutis & priuilegijs laicalibus subiectum non esset. Secùs autem de priuilegio motu proprio cōcesso per

Papam

Papam vtrumque gladium habentem Eccleſias etiam & Eccleſiaſticos ligantē, quando conſtat ſe vtrumque imperium, eccleſiaſticum, & temporale exercere voluiſſe, ex ijs quæ in propoſito ſtatutorum Papalium habentur in *Senogallien. bonorum de monte veteri ſub tit. de feud. ad materiam bullæ baronum diſc. 93. & in Romana dotis de Sanctacruce ſub tit. de dote* & alibi.

Motiuum videbatur probabile ex veriſimili defectu voluntatis partiū, quod ſcilicèt loquendo de ſtatutis, conſuetudinibus, & priuilegijs Ciuitatum & locorum, veriſimilitèr cogitauerint de iā dictis ordinandis per ipſas Ciuitates, vel per Ducem, non autem de huiuſmodi priuilegio vniuerſali pro toto Statu concedendo per Papam poſt factum caſum deuolutionis tunc omninò inſperatæ & non cogitatæ.

Multò magis quia priuilegium concernere videbatur fauorem publicum principalitèr, vt ſcilicèt hæc bona non reuertantur ad manus mortuas, ſed remaneant penès illarum Ciuitatum & locorum habitatores, aliàs ob laicalium
5 bonorum deficientiam notabilitèr defecturos, ſiuè depauperandos cum ipſius Principis & Reipublicæ præiudicio, quia cum ferè maior pars bonorum iſtius regionis ſit huiuſmodi naturę & qualitatis, ſi Eccleſia quæ nunquam moritur bona deuolenda pro ſe retinere poſſet, tractu temporis ſequeretur, quod omnia bona eſſent Eccleſiarum, vndè habitatores, vel inermem vitam ducere cogerentur, vel illam regione n deſerere. Alia etiam addita ſatis efficaci ratione in eodem motu proprio canonizata, ac etiam pōderata *in Eugubina ſeu Fanen. emphyteuſis 20. Aprilis 1654. coram Celſo inter ſuas dec. 192.* & de qua cauſa habetur etiā actū *hoc tit. dict; diſc. 5.*, quod ſcilicet iſta bona originariè eſſent de dominio priuatorum, ab iſtis voluntariè tradita Eccleſijs cum hac lege ea ab ipſis denuò recipiendi, idque ratione protectionis & cauſa euitandarum confiſcationum in illis calamitoſis ſæculis frequentium, vndè propterea rationabilitèr *in Cæſenaten. ſeù Sarſinaten. Emphyteuſis, ſeù laudemiorum 22. Iunij 1643. coram Ghiſlerio dec. 400. p. 9. rec.* cōfirmata *16. Iunij 1656. coram Albergato impreſſ. poſt colluctationes Bon-*
6 *deni dec. 35.* firmatur, iſtis vel ſimilibus priuilegijs, priuatorum pactis ratione publici fauoris præiudicari non poſſe, ex regula generali deducta per canoniſtas *in c. cum contingat de foro compet.* & per ciuiliſtas *in l. 1. ff. ſoluto matrim.* & alibi, vt priuilegijs publico fauore principalitèr inductis, priuatorum conuentionibus præiudicari vel renunciari non valeat, vt in materia retractus habetur hoc eodem libro ſuprà ſub tit. de ſeruitutibus & retractu *in Romana tranſactionis diſc. 80.*

Fortius addebam præmiſſa procedere in hac facti ſpecie ex circumſtantia melioriationis, quia ex antiqua conceſſione conſtabat, pro ea, ſiuè pro intratura eius occaſione debita, ſoluta ſolùm fuiſſe ſcuta quadraginta, quod arguit modicum bonorum valorem, deſumptum etiam ex ſatis exiguo canone ſcù reſponſione, et tamen ex plantationibus, et ædificijs, alijſque melioramentis, quæ ex inſpectione conſtabat eſſe recentia, bona effecta erant valdè pretioſa valoris ſcutorum 6. m., vndè dicebam, quod circumſcripto etiam dicto priuilegio, ex huiuſmodi circumſtantia notabilis melioriationis, quodque bona ſterilia reda-
7 cta eſſent ad fertilitatem, neceſſaria erat renouatio, neque Eccleſia poterat pro ſe retinere, attenta etiam diſpoſitione iuris communis, vt firmant alijs allegatis *Berous conſ. 98. lib. 1. Gratian. diſcept. 813. num. 33. & ſeqq. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 24. num. 16.*, Et firmauit etiam Rota *deciſ. 11, n. 5. par. 2. recent. & in Peruſina bonorum 9. Maij 1653. coram Meltio.*

Et licèt de huiuſmodi concluſione probabilitèr dubitari poſſet, vbi accedit pactum expreſſum, itaùt procedat ſolū ad limitandam diſpoſitionem iuris communis, quaſiquod emphyteuta ſciens pactum, per quod renouationem Eccleſia nolente deſperabat, ità meliorando Eccleſiæ donare voluerit, Nihilominus in propoſito, ſtante dicto indulto credebam iſtam eſſe circumſtantiam ſatis conſiderabilem, ad effectum, vt præmiſſa facilius procedant, atque motus proprius non ſubiaceat pacto.

Excitata etiam fuit difficultas, An hæc ſuffragerentur in iudicio poſſeſſorio, quatenùs per dominum directum iuſtificarentur iàm dicta tria requiſita,

ex

ex quibus ipſe in hôc iudicio obtinere debet vt ſuprà, et rationem dubitandi fortitèr præbebat, Tùm recepta concluſio, quod pro huiuſmodi renouatione non competat actio vel remedium reale, ſed ſolùm actio perſonalis, ſeù ius implorandi officium iudicis, Tum etiàm quia ſicuti quandò actio eſt dubia, & altioris indaginis, interim reſpondendum eſt pro reo & antiquo poſſeſſore, ità ex identitate rationis reſpondendum eſt pro actore, quandò actio eſt clara & certa, exceptio verò eſt turbida & altioris indaginis, quià cum actor iam fundatam habeat eius intentionem, impediri non debet ſuæ actionis exprimentum pendente altiori diſcuſſione exceptionis turbidæ. Ponderabatur tamèn obiectum eſſe euitabile, quià exceptionis indago non proueniebat ab extrinſecis circumſtantijs facti, ſed conſiſtebat in puncto iuris, qui incontinenti cum librorum apertura terminari poterat, ac etiã quod ex punctualibus auctoritatibus ità firmantibus ad euitandum inanem circuitum ſufficeret probabilis prætenſio renouationis *Valaſc. conſult. 157. num. 29. & ſeqq. dec. 111. apud Poſtium de manut.*, motiuum autem antiquæ traditionis vt ſuprà deductum, non erat omninò tutum, vt aduertitur *diſc. præced.*

tati vltimi morientis ad fauorem creditorum ſi nullus illam adeat.

Et de natura bonorum emphyteuticorum Abbatiæ Farfen., Et àn ea renouari poſſint proximioribus ſanguinis vltimi morientis non habentibus qualitatem hæreditariam.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *De neceſſitate renouationis in Abbatia Farfen., & de eius ratione.*
3 *Omnia bona poſſeſſa per incolas Oppidorum Abbatiæ Farfen. ſunt de ſtius directo dominio.*
4 *Renouatio debetur hæredi rei familiaris, nec ſola qualitas ſanguinis ſufficit.*
5 *Facultas diſponendi de bonis emphyteuticis in hac Abbatia, quod intelligatur inueſtitura durante.*
6 *Declaratur dec. 86. par. 5. recent.*
7 *Quid agendum vbi vltimò moriens relicto ære alieno nullum habet hæredem.*

FARFEN.

BONORVM

PRO

COMMVNITATIBVS ABBATIÆ FARFEN.

CVM ABBATE.

Caſus deciſus per Congregationem deputatam pro Communitatibus.

De renouatione concedenda hæredi-

DISC. VIII.

1 CVM omnia bona, quæ poſſidentur per incolas viginti ſeptem oppidorũ exiſtentium in Territorio Abbatiæ Farfen. eſſent de directo dominio eiuſdem Abbatiæ, in emphyteuſim concedi ſolita ad tertiam generationem, vt habetur etiã deductũ *in alia Farfen. ſubtit. de feud. diſc. 52.*, proindèq; morientibus inueſtitis abſquè prole, frequentèr contingat caſus deuolutionis; Hinc Abbas prætendere cæpit, vel bona deuoluta pro ſe retinere, vel perſonis ſibi benè viſis concedere poſſe, præſertim vbi non adſunt qui vltimi morientis hæreditatem adire valeant, ſeù velint, in excluſionem ac præiudicium creditorum eiuſdẽ deficientis, vel eius maiorum, quorum hypo-

hypothecas & iura, facto casu deuolutionis euanuisse, itaùt ad ipsa bona nulla eis competeret actio, ex professo firmauit Rota *dec.86. par.5. recen.*, sub cuius fundamento Abbas huiusmodi prætensiones promouebat; Verùm quia id grauissimum causabat præiudicium prædictis incolis, eorumque commercio, Idcircò habito per Communitates omnes recursu ad *Alexandrum VII.*, atq; ab isto deputata particulari plurium Prælatorũ Congregatione pro huiusmodi controuersijs extraiudicialitèr terminandis.

Pro Communitatibus in eadem Congregatione scribens, duos distinguebam punctos, quorum primus erat, An generatione finita, teneatur Abbas bona deuoluta concedere proximioribus hæredibus vltimi deficientis, itaùt non valeat pro se retinere, nec alijs concedere; Alter verò, nùm posita necessitate renouationis, quatenùs non inueniatur deficientis hæres, illa facienda esset alicui ex creditoribus, vel alteri, qui onera hæreditaria suscipere se offerat, ad effectum vt creditoribus ex bonis renouandis, vtpotè in morientis hæreditate remanſis satisfieri posset.

Quatenùs pertinet ad primum, omninò planam dicebam affirmatiuam pro necessitate renouationis cõcedendæ pro-
2 ximioribus hæreditariam qualitatem habentibus, quatenùs non adsit hæres extraneus ex testamento in eadem renouatione præferendus, cum ità expressè disponat antiquum eiusdẽ Abbatiæ statutum, ab antiquissimo & immemorabili tempore seruatum, absquè eo quod de contrario vnquàm doceretur constare, vndè rectè concurrebat etiam consuetudo immemorabilis in proposito attendenda, vt in eisdem terminis necessariæ renouationis per Ecclesiam concedendę firmatur *in Nonantulana Bonorum coràm Mantica, quæ est decis. 11. par. 2. recen.*; Quod etiàm de subiectæ materiæ natura omninò procedere dicebam ob commercij necessitatem, quia cum omnia bona per illos incolas possessa sint eiusdem na-
3 turæ, vt constat *apud Pœniam dec. 1221. in princ.*, illaque omnia siut per eosdem incolas meliorata, cum vineis, oliuetis, arboribus, & ædificijs, si Ecclesiæ concederetur post finem trium generationum, bona deuoluta vel deuoluenda pro se retinere, vnius vel duorum sæculorum spatio totum occupare posset, nec quicquã incolis remaneret, itaùt nec viuere, nec commercium habere possent, idcòque pro certo habendum venit, vel quod Abbatia sic ab initio conuenerit cum habitatoribus ad illa loca allectis, vel quod Abbatiæ fundator, ità pacto constituerit, vel (vbi Oppida essent antiquiora), quod Oppidani voluntariè omnia eorum bona libera dictæ Abbatiæ in protectionem sub hac lege dederint, eodem modo, quo de Statu Vrbini, ac aliquibus Lombardiæ & Æmiliæ partibus habetur *in Eugubina seu Fanen. renouationis disc. 5.*, quas rationes in specie ponderat Rota *apud Pœniam d. decis. 1221. num.8.*

Et si rationes prædictæ, illa præsertim necessitatis commercij, vel alteræ voluntariæ oblationis induxerunt Pontifices ad huiusmodi necessitatem concedendam in locis, vbi non omnia bona talem habent naturam, sed quia de ipsorum notabili parte tractetur, vt in Lombardia habetur *Bonifaciana*, in Statu Vrbini indultum *Vrbani VIII.*, in Ciuitate Perusij indultum *Alexandri VII.* editum ad tollendum controuersiam, de qua *in Perusina Bonorũ 9. Maij 1653. coràm Meltio*, multò magis in præsenti, dum omnia bona sunt eiusdem naturæ, itaùt habitatores, nec quid minimum possideant liberum, quam veritatem idem Abbas agnoscendo, in hoc puncto dedit manus, et ita per dictam Congregationem absquè controuersia determinatum fuit.

Super secundo autem puncto, quatenùs ageretur de concursu inter proximiorem hæredem sanguinis, & remotiorem vel extraneum hæredem rei familiaris, paritèr plana fuit resolutio, renouationem scilicèt deberi potiùs hæredi
4 rei familiaris, itaùt qualitas hæreditaria omninò necessaria sit, quia cum ex consuetudine huiusmodi bona redacta sint adinstàr allodialium, ac effecta liberæ dispositionis, vt firmatur *apud Pœniam dicta decis. 1221.*, Hinc proindè sequitur, ius petendi renouationem remanere in hæreditate vltimi morientis, ideòque hæredibus deberi, vt punctualitèr in hac renouatione bonorum Abbatiæ Farfen. firmatur *apud Buratt. decis. 87.*, Et gene-

ralitèr *in Eugubina Emphyteuſis* 20. *Aprilis* 1654. *coràm Celſo deciſ.*336. *par.* 11. *recent. & inter ſuas dec.*192., ac non ſemel habetur deductum in alijs *ſub hoc eodem titulo*.

Maior autèm ac tota difficultas fuit in caſu, in quo nemine comparente, qui ex teſtamento vel ab inteſtato hæreditatem vltimi morientis adire velit, nec renouationem petere, agatur ſolùm de iure & intereſſe creditorum, ſtante *dicta dec.* 86. *par.* 5. *recen.*, firmante facultatem diſponendi vel hypothecandi deductam, vel ex clauſula *ad habendum*, vel ex alijs inueſtituræ verbis & clauſulis, vel ex conſuetudine, intelligendam eſſe locatione ſeù inueſtitura durante, itaùt ea finita reſoluantur & euaneſcant tanquàm ex reſoluto iure datoris iuxtà regulam *textus in l. lex Vectigali ff. ae pignor.*, vt copiosè in eadem deciſione deducitur.

Verùm quicquid ſit de dictæ deciſionis ſubſiſtentia, de qua ſatis dubitari poteſt, Tum ex iuris fundamentis, Tùm ex alijs circumſtantijs, Attamen eadem deciſione retenta dicebam, quod ceſſante iure, & intereſſe Eccleſiæ, quæ non poteſt bona pro ſe retinere, ſed de neceſſitate illa, vni vel alteri concedere tenetur, manifeſtà irrationabilitas ex hujuſmodi prætenſione reſultaret, præiudicando creditoribus fouentibus cauſam oneroſam, & contendentibus damno vitando cum grauamine animarum eorũ, qui debita contraxerunt, pro ſola vtilitate proximorum, vel aliorum de ſolo lucro contendentium.

Ideòque dicebam deciſionem prædictam, ac propoſitiones in ea contentas intelligendas eſſe, ad effectum vt ipſa bona non remanant affecta hypothe-
6 cis, aliſque oneribus realibus per emphyteutam adiectis in præiudicium Eccleſiæ, & quatenùs concernat ipſius ius & intereſſe, pro laudemijs eidem ex cauſa renouationis præſtandis, quo caſu militaret ea vnica probabilis ratio in fine dictæ deciſionis adducta, quod ſcilicèt dari poſſet caſus, quod bona tot tantiſque oneribus grauata deuoluerentur, quod Eccleſiæ aliàs neque expediret pro ſe retinere, neque nouum emphyteutam inueniret, qui conſuetum laudemium pro renouatione ſoluere velle, atque ad hunc effectum dictæ deciſionis fundamenta benè ſubſiſtunt, Non indè tamen inferri poteſt ad omnimodam bonorum libertatem, quia ſtant benè ſimul ipſa bona ex eorum peculiari natura & qualitate incapacia eſſe hypothecarum, aliorumq; onerum realium, ſiuè eadem onera certis caſibus reſolui, et tamèn conſultum eſſe creditoribus ob eorumdem bonorum tranſitum faciendum in hære-
7 dem rei familiaris, qui in actione perſonali, tanquàm ex quaſi contractu, teneatur ſoluere debita vltimi morientis, etiàm per coactionem ad vendenda ipſa bona, vt detracto laudemio pro renouatione ſoluto, vel ſoluendo Eccleſiæ, vtpotè omnibus potiore & priuilegiato, reſiduum pretij creditoribus liberetur, Vt habemus in feudis mixtis, præſertim Regni Neapolitani, ſuper quibus certum eſt, tàm ex iure communi feudorum *in cap. Imperialem de prohib. feud. alien. per Federic.*, quàm ex eiuſdem Regni iure municipali in Conſtitutione incipien. *Conſtitutionem Diuæ memoriæ*, abſquè Regio aſſenſu, nec hypothecam nec aliud onus contrahi poſſe, et tamen quia ſucceſſor, quamuis vocatus à lege ſanguinis & inueſtituræ, etiam contrà expreſſum morientis feudatarij iudiciũ, habere debet qualitatem hæreditariam, tenetur feudatarij debita ſoluere ex benè deductis per *Francũ dec.*1. *et* 704. *Fab. de Ann. conſ.*4. *Marcian. iun. diſput.* 27., & alios Regnicolas paſſim, & frequenter in ſua materia *ſub tit. de feud.*, Ideoque ſtant benè ſimùl, ipſa bona, iuxtà ſenſum dictæ deciſionis, non remanere alicui oneri reali obnoxia, neque Eccleſiæ præiudicari, eiuſque ius & intereſſe ſaluum remanere, et nihilominùs creditoribus eſſe conſultum.

Ponderando etiam, vltrà dictum abſurdum inferendi damnum creditoribus cauſam oneroſam fouentibus pro ſola vtilitate captantium lucrum, alia etiam abſurda & inconuenientia concurrere, illa præſertim quod bonorum poſſeſſores ſemper decederent ſine hærede, quod in iure reputatur odioſiſſimum, ac etiam abſtinerent ab ædificijs, plantationibus & melioramẽtis, et quod magis eſt, commercium omninò eis interdictum eſſet, quia nec dotes vxoribus aſſecurare, vel filiabus, aliſque coniunctis conſtituere poſſent, neque in eorũ

in-

indigentijs pecunias mutuas vel ad censum, seù sub alia specie contractus inuenire, vndè habitationē deserere cogerentur, nè inermem vel adeò incommodam vitam deducerent. Ex quibus *de mense Martij* 1658. fauore Communitatum iuxtà præmissa à dicta Congregatione iustè prodijt resolutio per Motum proprium Papæ approbata, itaùt omnis controuersiæ occasio in futurum cessauerit.

CIVITATIS CASTELLI EMPHYTEVSIS

Ad petitionem

CAMILLAE ET ALOYSIAE SORORVM DE LIBELLIS.

Responsum pro veritate.

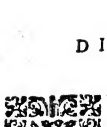
De interpretatione inuestituræ emphyteuticæ Ciuitatis Castelli *pro se, filijs & nepotibus masculis, & in istorum defectum pro vna filia vel nepte, quæ aliam patris habuerit hæreditatem*; An scilicet importet emphyteusim ex pacto & prouidentia, vel potius hæreditariam seù mixtam; Et quoad vocationem filiæ fœminæ, An censeatur per vulgarem tantùm, quatenùs masculi non extent, vel etiam per speciem fideicommissariæ, quatenùs extent & deficiant.

Et quid si plures filiæ fœminæ adsint, An numerus singularis resoluatur in pluralitates, Et quatenus non resoluatur, cui ex pluribus filiabus debeatur successio vel renouatio; Et àn dos à patre data hæreditariam qualitatem importare dicatur, vnde verificentur illa verba, *quæ aliā patris habuerit hæreditatem.*

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Vocatio fœminæ indefectum masculorum in inuestitura, àn censeatur per vulgarem tantum.*
3 *A fideicommissis arguere licet ad emphyteusim vel feudum.*
4 *Licet vocetur vna filia fœmina, attamen renouatio post finitam inuestituram debetur pluribus si adsint.*
5 *Aliud est vocatio ex inuestitura, aliud renouatio, quæ debetur fœminis vel cognatis etiamsi inuestitura sit masculina.*
6 *Vbi duo requisita desiderantur, filiationis & hæreditatis, vnum non sufficit, & sic in mixtis vtraque qualitas requiritur.*
7 *Nisi per hæredem sanguinis stet quominus sit hæres rei familiaris.*
8 *Renouatio regulanda est à natura inuestituræ ad effectum videndi àn debeatur ratione sanguinis, vel hæreditariæ qualitatis.*
9 *Quod bona emphyteutica Ciuitatis Castelli sint hæreditaria vel mixta.*
10 *De ratione ob quam hæc bona emphyteutica, vbi etiam haberent formam pacti & prouidentiæ habere debent qualitatem hæreditariam.*
11 *An filia fœmina habens dotem succedentem loco legitimæ, dicatur habere qualitatem hæreditariam.*
12 *Ex Statuto Ciuitatis Castelli dos non succedit loco legitimæ.*
13 *Declaratur conclusio de qua nu. 7. & 11.*
14 *Dos est vniuersitas & res particularis respectiuè.*
15 *Idem de feudo quando sit vniuersitas vel res particularis.*
16 *Quando vna tantum fœmina succedere potest & non requiritur qualitas hæreditaria, succedit primogenita.*
17 *Quod successor in his bonis emphyteuticis teneatur ad debita defuncti.*

DISC. IX.



1 Vxtà ſuperius inſinuatam cõſuetam formulam emphyteuticã Ciuitatis Caſtelli, quæ formula etiam habetur regiſtrata in *Ciuitatis Caſtelli coràm Meltio deciſ. 151. par. 9. rec. in princip.*, Fauſtus de Libellis inueſtitus fuit ab Epiſcopo de aliquibus bonis controuerſis; Cumque ex quatuor vel quinque filijs maſculis, qui fuerunt dicto Fauſto ſuperſtites, nulli ſupereſſent deſcendentes, atque vltimò moriens, ex duabus ſororibus, Aloyſiam natu minorem hæredem vniuerſalem inſtituiſſet, neglecta Camilla natu maiore à patre iam dotata; Hinc orta eſt controuerſia, cuinam; dicta bona emphyteutica ex lege inueſtiturę debita eſſent, àn ſcilicet vtrique, itaùt numerus ſingularis inueſtituræ, reſoluendus eſſet in pluralitates, vel potius vni tantùm, & cui ex eis, àn ſcilicèt Camillæ primogenitæ, vel potius Aloyſiæ ſecundogenitæ, ità per vltimi fratris inſtitutionem, reliquam patris hæreditatem habenti, vnde deſuper ex concordi partium ſenſu pro veritate conſultus.

Cum tunc non prodijſſet pro hac Ciuitate indultũ conceſſum de anno 1658. per *Alexandrum VII.*, adinſtar illius, quod idem conceſſerat pro Ciuitate Peruſina, ac alterius conceſſi per *Vrbanum VIII.* pro pluribus Ciuitatibus & diœceſibus Status Vrbini, itaùt res eſſet in ambiguo, et ſub diſputationibus iuris; Pro ratione dubitandi conſiderabam, àn 2 vocatio filiæ fœminæ intelligenda veniret potius per vulgarem, quatenùs ſcilicet ex primo inueſtito nulli ſupereſſent filij maſculi, vel potius per fideicommiſſariam, vt eis exiſtentibus & defectis, fœmina ſuccederet. Et quamuis occaſio non dederit videre locum particularis tractationis huius quæſtionis, Nihilominus mihi probabilius videbatur, vocationem prædictam eſſe potius per vulgarem, Tùm ex regula, quam ex veriori magiſque recepta opinione habemus in ſubſtitutionibus, vt ſcilicèt per vulgarem potius, quàm per fideicõmiſſariam ordinatæ cenſeantur, itaùt facto caſu primi gradus, reliqui omnes quamuis plures euaneſcant ex deductis *per Greg. dec. 207., in Bononien. fideicommiſſi de Finchiarijs 28. Martij 1659. coram Priolo*, & frequenter in ſua materia *ſub tit. de fideicommiſſis.*

Atque non dato iure ſpeciali, licitè à materijs fideicommiſſarijs arguere licet 3 etiam ad materias feudales, quod eſt magis, quia habent ſuum ius particulare ex deductis *in Mutinen. feudorum de Rangonis ſub tit. de feudis diſc. 8.*, Multò magis ad emphyteuticas, quæ eodem iure communi regulantur, vt etiam habemus receptum in materia iuriſpatronatus, præſertim gentilitij ſeù familiaris, quod cum materia ſeù terminis fideicõmiſſarijs paſsim regulatur, vt in ſua materia *ſub tit. de iurepatr.*

Tùm etiam ratione abſurdi aliàs reſultantis, quia ſi vocatio fœminæ eſſet per fideicommiſſariam, reſultaret quod deficientibus filijs maſculis cum filijs etiam maſculis, potius huic fœminæ tanquam comprehenſæ in inueſtitura, dictis filijs ſuperſtitibus, non vocationis, ſed ſolùm ius renouationis habentibus, bona debita eſſent, contrà veriſimilem acquirentis voluntatem.

Effectus autem huius inſpectionis eſt notabilis, quoniam ſi per exiſtentiam maſculorum ceſſauit inueſtitura, vnde propterea fœminæ ſuperſtites, non ius vocationis, ſed ſolùm illud renouationis haberent, Tunc exindè reſultaret, quod vtrique renouatio debita eſſet, quamuis vna, & non altera patris hæreditatem haberet, quinimò etiam ſi neutra, et quamuis inueſtitura concepta ſit in numero ſingulari, quoniã caſus renouationis differt ab illo vocationis, vt punctualiter habetur deciſum quatenus agatur 4 de renouatione *in Ciuitatis Caſtelli coram Platto impreſſ. apud Giouagnon. conſil. 44. ex num. 117 lib. 2.*

Quodque aliud ſit vocatio, et aliud renouatio, patet ex eo quod ſi conceſſio ſit ſolum agnatitia, ſeù ſolum maſculina, 5 adhuc tamen vltimo defecto, renouatio deberur fœminæ, vel cognato proximiori iuxta opinionem, quam ſequitur Rota ex deductis in *Foroliuien. domus, ſeù emphyteuſis hoc tit. diſc. 3.* ac in deciſionibus in ea editis.

His

His tamen non obſtantibus, contrariũ cenſui probabilius, reſpondendo pro Aloyſia natu minore, ex motiuo hæredi-
6 tariæ qualitatis in fœmina requiſitæ, quoniam vbi duo requiruntur non ſufficit vnum, vt in his terminis *Gratian. diſcept.372.num.11. cum ſequen*; Siuè etenim dicta fœmina quæ aliam patris hæreditatem habet, veniat per fideicommiſſariam iure vocationis in vim inueſtituræ adhuc durantis, ſiuè, (quod mihi magis placebat) tanquam vocata per vulgarem, veniat iure renouationis (quod vbi Eccleſia non poteſt pro ſe retinere, videtur quaſi ſonare in idẽ, excepto aliquo onere ſoluẽdo pro renouatione) ſola qualitas ſanguinis non ſufficit, niſi etiam accedat hæreditaria, quæ in his mixtis abſque altera neque ſufficeret, niſi ſtaret per hæredem ſanguinis, quin etiam haberet hæreditatem rei familiaris extra-
7 neo vel remotiori relictam ſeù delatam, vt *deciſ.482.& 499.par.5.rec.Altograd. conſ.25.lib.1*, & frequenter habetur *ſub tit. de feudis*, vbi limitatur id non procedere in feudis Regni Neapolitani.

Vbi autem emphyteuſis eſt hæreditaria, vel mixta, vt ſuprà, tunc etiam ius petendi renouationem talis eſt qua-
8 litatis, quia cum renouatio ſit ficta continuatio primæ inueſtituræ, eodem iure regulari debet, vt apud *Buratt. deciſ.87. dec.60.p.5.rec.cum alijs in d. Foroliuien. domus ſeù emphyteuſis, diſc.3. & in deciſionibus in ead. editis 30. Ianuarij 1665, & 23. Martij 1667. coram Bourlemont*, in quibus licèt reprobata opinione *Caldaſ.*, & ſequacium volentium, etiam in emphyteuſi ex pacto ius petendi renouationem eſſe hæreditariam, firmetur illud competere ſola ratione ſanguinis, admittitur tamen tanquam abſolutum, ſecùs eſſe, vbi qualitas hæreditaria exigatur, vt ibi latius.

Quamuis autẽ hæc formula inueſtituræ, primo aſpectu, vtpotè reſtricta ad ſolos hæredes ſanguinis, videatur pacti
9 & prouidẽtiæ, Nihilominus omninò verius credidi habere qualitatem hæreditariam, Tum quia per Rotam id præſupponi videtur certum *in dicta Ciuitatis Caſtelli coram Meltio dec.151. par.9. rec. præſertim numer.14, & 17.*, vbi etiam *num.12.* præſupponitur inueſtituram continere clauſulam *ad habendum*, licèt incidenter, ac ad alium effectum huiuſmodi articulo formiter non diſputato in dicta deciſione id præſupponatur; Tum etiam quia concurrunt illa verba, *quæ aliam patris hæreditatem obtineat*, De quorum tamen operatione in propoſito poſſet dubitari, quando in eis tantum conſtitueretur fundamentum, cum percutere videantur caſum filiæ, quæ per vulgarem, non extantibus maſculis, eſſet immediata hæres patris, ſecus autem in præſenti, dum fraternam potius, quàm paternam hæreditatem habere dicitur.

Sed potiſſimùm ac principaliter ex ratione, ob quam bona emphyteutica Abbatiæ Farfen., quamuis habeatia claram formulam pacti & prouidentiæ, de-
10 conſuetudine redacta ſunt adinſtar allodialium, ex deductis *in Farfen. hoc eod. tit; diſc. præced.* vbi etiã de *Bonifaciana*, et de conſuetudine Mantuana & ſimilibus, ratione ſcilicet commercij, quod aliàs, quodammodò interdictum remaneret ob frequentiam huiuſmodi bonorum, vt latius diſcurſum habetur *in dicta Farfen*; Et ob quam rationem vt ſuprà *Alexander VII.* de anno 1658. præfatum Indultum huic Ciuitati conceſſit, ità enim congruum eſt bona tranſire debere in eum, qui hæreditariam habeat qualitatem, vt ità prædeceſſorum factum impugnare non valeat, eiuſque debita & onera ſoluere debeat.

Conſiderabam, ân altera filia maior, dici etiam poſſet hæreditatem habere, dum habebat dotem, quam ſuccedentem
11 loco legitimæ importantis quotam hæreditatis ſeù bonorum quodam iure vniuerſali, in propoſito ſufficere *ex Claro* & alijs habetur *dicta deciſ 482.num.10.par.5.rec*; Verùm non videbatur fundamentum conſiderabile, Tum quia attẽto ſtatuto iſtius Ciuitatis, ſtantibus maſculis fœminæ reputari videtur extraneæ, vnde propterea dos non ſuccedit loco le-
12 gitimæ, vt in terminis ſpecialibus huius ſtatuti *Rota deciſ.87. poſt Merlin. de legitima*, eiuſdemque ſtatuti contextus comprobat, quoniam incipit ab excluſione, deinde verò ſubſequitur dos, iuxtà magiſtralem & receptam diſtinctionem *Caſtrenſis in l. Titio centum* §. *Titio genero num.8. ff. de condit. & demonſtrat., de qua Merlin. de legitima lib.3. tit. 1, q.8. num.9. Addeu. ad Gregor. deciſ.565.n.11*, & fre-

& frequenter *ſub tit. de dote*, ac etiam ſub altero *de legitima & detractionibus*.

Tum etiam quia propoſitio, de qua
13 *ex Claro* & alijs dicta *deciſ.* 485. *nu.* 10. *par.* 10. *rec*; vt ſcilicet ſola ſucceſſio in legitima, vel dos eiuſdem legitimæ loco ſuccedens, in propoſito ad huiuſmodi qualitatem verificandam ſufficiat, procedit in concurſu domini directi, & ad impediendam deuolutionem, quia reliqua hæreditas eſſet penès extraneum, ſeù aliàs huiuſmodi bonorum incapacè. Tunc enim rectè intrat ſuperius inſinuata propoſitio, quod in his iuribus mixtis ſufficit non ſtare per hæredem ſanguinis, quominus ſit etiam hæres rei familiaris, Secus autem in concurſu eius, qui vtramque qualitatem habet, quoniam ſemper præferendus venit ille, cui verba inueſtituræ conueniunt; Ac etiam, vt conueniat quoque ratio ſuperius inſinuata, quod ſcilicet ſucceſſor, ità ratione commercij repræſentet defunctum in vniuerſo iure actiuo & paſſiuo, quod dici non poteſt de fœmina excluſa ab hæreditate, ac obtinente ſolùm ex ſtatuto dotem, quamuis ad alios effectus loco legitimæ ſuccedentem, quoniam licèt dos ex iuris fictione, ac ad aliquos effectus iuxta opinionē *Bart.* quæ reiecta opinione *Azonis* videtur magis communis & recepta, dicatur vniuerſitas in ſe, attamen comparatiuè ad hæreditatē vniuerſalē dicitur
14 res particularis ex plenè deductis *per Barboſ. in rubrica ſol. matr. par.* 53. *Mantic. de tacit. lib.* 12 *tit.* 6; *Merlin. controu.* 92. *lib.* 1. apud quos concordantes.

Et habemus à ſimili in feudis, quodli-
15 bet enim feudum dicitur ſine dubio vniuerſitas ſeù corpus vniuerſale, cum ſola quæſtione inter feudiſtas, àn ſit vniuerſitas iuris, vel etiam vniuerſitas facti, vt pluries in ſua materia *ſub tit. de feudis*, vbi præſertim allegatur modernus *Amicangel. quæſt. feudal. tertia*, qui diſputat ad partes, Sed ſi feudatarius plura habeat feuda, in quorum vniuerſitate vnus ſuccedat, alter verò in vno feudo iure particulari ſeù ſingulari, tunc iſtud quamuis in ſe ſit vniuerſitas, attamen comparatiuè ad reliquam vniuerſam feudalem hæreditatem, & ſucceſſionem dicitur res particularis, ex deductis, cæteris collectis, apud *Capyc. Latr. conſult.* 9. & 10, & pluries in dicta ſua materia *ſub tit. de feud.*

Hinc proinde inanis vel extranea remanebat quæſtio, àn poſita ſingularitate non reſoluenda in pluralitates, ac ceſſante dicta circumſtantia hæreditatis vniuerſalis in vna & non in altera concurrentis, ſucceſſio debita eſſet magis primogenitæ quàm ſecundogenitæ; Quando autem his ceſſantibus a geretur de iure vel ſucceſſione indiuidua, vnitatum deferenda, tunc quia hæc emphyteuſis fraternizare videretur cum feudis indiuiduis, quæ dicimus iuris francorum ad fauorem primogenitæ, probabilius reſpondendum eſſet, ex deductis *per*
16 *Grat. conſ.* 132. *n.* 20 *lib.* 1. *Gabr. conſ.* 85. *num.* 6. & 7. *lib.* 1. *Criac. controu.* 56. *num.* 7. *Cirocc. diſcept.* 80. *num.* 55. et habetur remiſſiuè *in dicta Ciuitatis Caſtelli coràm Platto impreſſ. poſt Giouagnon. dicto conſ.* 44. *lib.* 2. *num.* 120. *ac admittitur in Foroliuien. emphyteuſis* 5. *Iunij* 1668. *Bourlemont S. fin.*

Stante autem dicta hæreditaria qualitate huiuſmodi bonis annexa, ad plures annos poſt datū hoc reſponſum, ac poſt-
17 quam prodierat dictus motus proprius Alexandri, Reſpondi *in vna Ciuitatis Caſtelli cenſus pro illis de Acheriſijs*, non poſſe ſucceſſorem ſanguinis poſſidentem quoddam prædium emphyteuticum, ſuper quo cenſus impoſitus erat, euitare dicti cenſus onus vel ſolutionem, potiſſimè quia conſtabat, prædium prædictum non obueniſſe in primum acquirentem, ac poſſeſſoris auctorem directè & immediatè ab Eccleſia ex gratuita eius conceſſione, ſed ex titulo emptionis, mediante pretio correſpectiuo ab altero priuato, vnde liquet iſta bona licèt dictam emphyteuticam qualitatem habenti, eſſe in commercio, ac iure allodialium cenſeri, dum Eccleſia non poteſt pro ſe retinere, ſed tenetur perneceſſe renouare, itaut in effectu videatur ſpecies illius emphyteuſis perpetuæ conceſſę ad renouandum de ſingulis 29. annis, aut alio ſtatuto tempore, iuxtà ea quæ habentur *in Bonon. bonorum de Campeggijs hoc tit. diſc.* 53. & in alijs.

SE-

SENOGALLIEN.

BONORVM

PRO

COMITIBVS DE MONTE VETERI

CVM

CREDITORIBVS

Casus disputatus in Congregatione Baronum fortè sopitus per Concordiam.

An renouatio importare dicatur nouam concessionem, itaùt agnatus proximior vltimi morientis, cui facta est renouatio, dicatur primus acquirens, ad effectum disponendi vel obligandi in præiudicium vocatorum.

Et quandò concessio dicatur ex causa onerosa ad eumdem effectum, vt primus acquirens disponere possit necnè.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Quis dicatur primus acquirens, ân ille, cui facta est renouatio.*
3 *Primus acquirens titulo oneroso præiudicat vocatis, non autèm titulo lucrativo.*
4 *Quandò dicatur titulus onerosus.*

DISC. X.

1 DE anno 1424. Monasterium N. ..... concessit Comiti Guido de Monteueteri Castrum, cuius renouatio ob prætensas finitas generationes concessa fuit Comiti Federico per viam trã-factionis, dirimentis litem, interipsum, & dictum Monasterium, supèr impugnata deuolutione pendentem, mediante solutione ab eodem Federico facta Monasterio scut. 5. m.

Cum autèm idem Federicus nonnulla debita contraxisset, & præsertim ad cuiusdam montis erectionem fuisset admissus, Atque creditores & montistæ pulsarent in Congregatione Baronum dictos Comites hodiernos possessores pro eiusdem castri venditione ad formã Bullæ Baronum, eisque opponentibus castrum esse emphyteuticum Ecclesiæ, ab ipsis possessum iure proprio independẽtèr à Federico debitore in vim inuestituræ habentis formam pacti & prouidentiæ.

Hinc duo fuerunt assumpti puncti disputandi; Primò scilicet, An Bulla Baronum locum habeat in castris & bonis emphyteuticis de directo dominio Ecclesiarum, Et secundò, ân dictus Federicus vt suprà mediante solutione scut. 5. m. renouatus, dici posset primus acquirens titulo oneroso, vt proindè intraret recepta conclusio de primo acquirente ex causa onerosa successoribus præiudicante, etiam vbi concessio est pacti & prouidentiæ.

De primo actum fuit *sub titulo de feudis ad materiam Bullæ Baronum dis.* 93.; Quatenùs verò ad alterum pertinet materiam emphyteuticam concernentem, Dicebam quod licèt primus acquirens
2 dicatur ille, qui non est comprehensus in inuestitura ab eo initiũ habente, Attamèn vbi finitis generationibus, Ecclesia non vult pro se retinere, cum tunc teneatur inuestire filios, seù proximiores vltimi, ista renouatio non dicitur prima acquisitio, quamuis contineret verba nouam concessionẽm importantia, neque ille, cui fit dicta renouatio dicitur primus acquirens, vt in puncto egregiè *Rota dec.* 176. *num.* 25. *cum seqq. vsque ad* 41. *par.* 5. *recen.*, dictaque decisione reassumpta sequitur *Fulgin. de emphyt. tit. de renouat. à num.* 68. *ad* 78. *fol.* 310.; Et ideò, dato etiam, quod vltima renouatio inciperet in Comite Federico, attamèn nullo modo dici potest primus acquirens, dictamque decisionem 176. *pa.* 5. *rec.* canonizauit etiam Rota *in Romana Deuolutionis domus* 4. *Decembris* 1651.

1651. coram Bichio.

Vt enim habetur suprà *in Foroliuien. hoc tit. disc.3.* ista renouatio dicitur sequela quædam, seù ficta continuatio antiquæ inuestituræ, nam quæ fuit prima causa concedendi, debet esse causa renouandi, et consequentèr primus acquirẽs dicendus est ille, qui primo loco acquisiuit, & qui causa fuit, vt bona in hanc domum seù lineam ingrederẽtur, non autem ille, qui de continuatione de iure debita fuit sollicitus.

Præterea, quando etiam dici posset primus acquirens, hoc non sufficit, vt
3 præiudicare valeat successoribus, nisi acquisitio esset titulo oneroso, primus enim acquirens titulo lucratiuo non præiudicat successoribus, qui non ab acquirente, sed à concedente ius suum directè metiri dicuntur, *vt in Romana domus 20. Maij 1647. coram Peutingerto impressa apud Salgad. in Labyrinto creditorum dec. 35. repetit. decis. 55. par. 10. rec. num. 14.* vbi concordantes, et est conclusio plana.

Non poterat autem prætendi titulus oneratus ob solutionem scutorum 5000.
4 Tum quia non exprimitur dictam summam solui ratione renouationis, neque in inuestitura fit mentio de huiusmodi solutione, cum soluta solùm esset in vim laudi, in quo Arbiter, vel ob prætensiones fructuum decursorum, vel ex alia causa moueri potuit; Tùm etiam quia cum Ecclesia in renouatione possit censum augere, potest etiam pecunias in recompensam dicti augmenti recipere, sed hoc non facit primam acquisitionem, neque inducit titulum onerosũ, vt benè *Rota d. decis. 176. nu. 32. par. 5. recent.*; Ac etiam quia tunc dicitur acquisitio ex causa onerosa, quando pretium solutum præponderat saltèm medietati valoris rei, cum requiratur præponderantia, *vt ex Rolando cons. 23. nu. 26. & seqq. lib. 1.* qui optimè loquitur, *Maresc ott. lib. 1. var. cap. 74. num. 5. & alij Rota in dicta Romana domus 20. Maij 1647. coram Peutingero post Salgad. in labyrinto dec. 35. & dec. 55. p. 10. rec. nu. 19. cum seqq.* et ideò cum castrum præsupponeretur valoris scutorũ ferè 100. m. vanũ esset dicere, quod solutio scutorũ 5000. posset importare pretiũ præponderans, Vndè propterea hoc motiuum, etiam cum sensu veritatis, nullius ponderis credebatur, atque tota difficultas reducebatur ad primum, *de quo sub tit. de feud. dicto disc. 93.*

CÆSENATEN.

BONORVM

PRO

FRANCISCO LVCATELLO

CVM

A. ET B.

PARITER DE LVCATELLIS.

Casus discussus coram A.C. resolutus pro Francisco.

Obuentis in diuisione communis patrimonij in vnum ex fratribus bonis emphyteuticis, ad quæ omnes vocati sunt, istoque fratre moriente superstitibus filiis, An huiusmodi bona spectare debeant ad alios fratres, quorum respectu adhùc duret inuestitura, vel potiùs renouanda sint filijs morientis.

Et aliqua in aliocasu de eodẽ puncto, et de altero repræsentationis dandę vel denegandæ in emphyteusi.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*

2 *Quid in materia emphyteutica operetur diuisio, et an proximiores vltimi possessoris quamuis non comprehensi in inuestitura excludãt cõprehensos.*

3 *Fœminæ ex masculo admisso excludunt fœmi-*

fœminas transuersales vel mascalos ex eis descendentes.

4 *In emphyteusi non datur repræsentatio.*

DISC. XI.

1 POssidentibus Fratribus de Lucatellis in cõmuni bona, partim libera, & partim emphyteutica, ex parentum successione obuẽta, cum in diuisione controuersa bona emphyteutica deuenissent in Franciscũ vnum ex eis, isto defuncto superstite dicto Francisco iuniore posthumo, quia inuestitura istum non capiebat, ipse seù eius adhuc infantis nomine tutrix renouationem in forma cõsueta à domino directo obtinuit; Quia verò prima inuestitura adhuc durabat in dictis alijs fratribus, idcircò isti prætẽdentes, ad eos tanquam in inuestitura comprehensos, bona prædicta spectare, iudicium contra pupillum possessorem instituerunt coram A.C. Sed pro pupillo scribens, cùm sensu etiam veritatis, iniustam ac malè fundatam dicebam actorũ prætensionem, quia vbi etiam ageretur de illa specie emphyteusis, in qua dominus directus volens pro se retinere, non tenetur renouare, itaùt finitis generationibus posset & vellet deuolutionẽ petere, Adhuc tamen stante diuisione cum promissione euictionis, bona perseuerare deberent, sub nomine quidem actorum eorum vita durante ad impediendam deuolutionem, ad commodum tamẽ hæredis & successoris eius, cui talia bona obuenerunt, ex dispositione vel ratione textus *in l. vindicantem ff. de euiction. cum concord. per Fulgin. de emphyteusi tit. de renunciat. qu.6.*; Quod frequens habemus in materia renunciationis, quod ea, quorum renunciatarij hæres est incapax, residere dicuntur in persona renunciantis capacis, sed ad cõmodum & vtilitatem renunciatarij, seù successoris incapacis, & frequentius practicamus in pensionibus Ecclesiasticis, et habetur etiam pluriès *sub tit. de feudis.*

Verũ cũ in hac facti specie ageretur de emphyteusi de necessitate successoribus renouanda, itaùt non posset Ecclesia directa pro se retinere, vel si posset noluerat, dum renouationem in forma consueta iam concesserat filio vltimi possessoris, idcircò stante dicta diuisione, di-
2 cebam casum esse indubitatum, quia quando bona feudalia vel emphyteutica remanent inter plures fratres vel vocatos indiuisa, tunc seruatur ordo successionis per inuestituram præscriptus, atque compræhensi in ea excludunt alios non comprehensos, quàmuis morientis proximiores, & in alijs bonis indifferẽtibus legitimos successores iuxtà ea quæ habentur *in Foroliuien. disc.4.*

Sed vbi talia bona ex diuisione deuenerunt in vnum, cuius respectu, cæteri diuidentes, vtpotè de alijs prouisi, se fecerunt extraneos, tunc bona semper continuare debent, vel iure inuestiture, vel iure renouationis in linea recipientis, neq; regrediũtur ad alios vocatos, nisi hac linea totaliter euacuata, vt benè & magistraliter firmatur *in Romana domus coram Sacrato*, de qua *Fulgin. alios colligens tit. de success. ab intestato qu.2. num. 18. ex doctrina Mantic. de tacit. lib.23. tit.27. n.17. & ità in alia Cæsenaten. emphyteusis firmauit Rota 15. Martij 1652. coram Meltio decis 230. num.19. & seqq. ad fin. par.11. rec.*

Ideòque dicebam, tunc solùm diuidentibus, vtpotè vocatis, successionem deberi per mortem possessoris, in quem ex diuisione bona obuenerant, quandò successor ità incapax esset, quod locus fieret, vel deuolutioni ad fauorem domini, vel successioni ad fauorem prorsùs remotiorum ex inuestitura præpostero ordine venientium, seù renouationi ad fauorem sanguinis extranei iuxtà casum, de quo *dict. disc.4.*; Cum tunc ex verisimili voluntate, tàm renunciantis, quàm renunciatarij casus remaneat extrà renunciationem iuxtà receptam *theoricã Bart. in l. qui Romæ S. duo Fratres n.24. ff. de verb. oblig. de qua habetur dec.86. par.3. rec.* & in alijs, de quibus *in Bonon. bonorum de Campeggijs hoc tit disc. 53.* Et hæc quæ apud iudicem vera reputabantur, talia etiam ab ipsismet actoribus reputata fuerunt, itaùt liti cesserint absq; vlteriori prosequutione, quod sciã.

Eamdem conclusionem respectu bonorum emphyteuticorum deduxi in Rota in vna *Ariminen. emphyteusis* pendente

coram Beuilaqua pro Battaglinis contrà Herculem Bonadratam, cuius cauſæ principalis controuerſia erat ſuper puncto renunciationis validæ vel inualidæ, iuxtà ſeriem, de qua *in eadem cauſa ſub tit. de renunciationibus*, ſed reſpectu bonorum emphyteuticorum dicebam, quod vbi etiam non ſubſiſteret renunciatio Eleonoræ matris dictæ Bonadratæ, ſiuè quod ea ſubſiſtente, ſibi licitum eſſet venire ex perſona propria, adhuc tamen potiora erant iura illorum de Battaglinis ex Eleonora eorum matre, ſucceſſorum Caroli & aliorum de Benamatis, in quos tanquàm maſculos fœminas excludentes bona obuenerant, quia fœminæ ſuperſtites ex maſculis excludunt
3 fœminas tranſuerſales aliàs per maſculos excluſas, *ex iam dicta ratione lineæ admiſſæ iuxtà diſpoſitionem text. in cap. primo in fine de natura ſucceſſionis feudi*, quem licèt loquentem de feudis, adhuc receptum eſt locum etiam habere in emphyteuſi *ex deduct. per Fulgin. & Matic. vbi ſuprà, & in proximè allegatis deciſionibus*.

Et vlterius, cum ex fœminis ſuperioris gradus per dictos maſculos excluſis, adhuc eſſet ſuperſtes Conſtantia Monialis, quæ translatiuam renunciationem fecerat eiſdem Battaglinis, huic ſolùm debitam eſſe dicebam ſucceſſionem, et ex cuius perſona ſe tueri poterant poſſeſſores aduerſus dictum Bonadratam actorem, vtpotè gradu remotiorem, tāquàm filium Eleonoræ ſororis prædefunctæ, ſibi nullatenus ſuffragante beneficio repræſentationis, aliàs in bonis indifferentibus de iure communi competente, quia in materia emphyteutica receptum eſt, ex magis vera & cōmuni ſententia, repræſentationem non dari, ſed gradus proximitatem per veritatem, non autem per fictionem attendi ex plenè deductis *per Capyc. Latr. dec. 126.* edita in
4 cauſa *Theatina*, de qua *hoc eodem titulo, diſc. ſequen.*, ac ſæpiùs firmauit Rota, præſertim *dec. 219. par. 4. diuerſ.* latè & ex profeſſo *in Vrbinat. emphyteuſis 7. Iunij 1647. coram Ghiſlerio dec. 71. par. 10. rec.* & *in dicta Cæſenaten. emphyteuſis 15. Martij 1652. coram Meltio, dec. 230. par. 11.* Verùm de his punctis non fuit diſputatum, cum rota diſputatio fuerit ſuper validitate vel inualiditate renunciationis.

THEATINA RENOVATIONIS EMPHYTEVTICÆ PRO IVLIO ET ANTONIO DE VALIGNANIS CVM FRANCISCA ANTONIA ETIAM DE VALIGNANIS.

Caſus extraiudicialiter diſcurſus in Capitulo S. Petri.

Quandò dominus teneatur inuitus renouare, et àn renouatio fieri poſſit adhuc durante inueſtitura de emphyteuta ingrato, et de melioramentis vel expenſis litium emphyteutæ per dominum reficiendis.

Renouatio cui potiùs in concurſu debeatur, et àn agnatus teneatur eam recipere cum conditionibus oblatis ab extraneo, vel remotiore.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Renouatio fieri poteſt adhuc durante inueſtitura de conſenſu vltimi.*
3 *Secùs abſque dicto conſenſu, & de ratione.*
4 *Capitulum nunquam moritur, ſed ſemper eſt vnum & idem, & ſi omnes Canonici illud cōſtitutēs morerētur.*
5 *De renouatione debita proximiori morientis.*
6 *Quis in propoſito dicatur proximior.*
7 *Renouatio eſt ſpecies ſucceſſionis, ideò danda*

danda ei, qui esset successurus ex investitura si duraret potius quàm insuccessibili.

8 *Renouatio debetur proximiori cum eisdē conditionibus ab alio oblatis, & sic prælatio in pari causa.*

9 *Declaratur.*

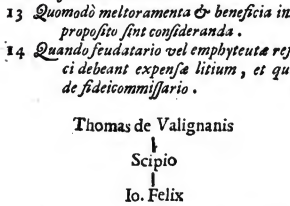
10 *Emphyteuta ingratus cadit ab omni iure.*

11 *Et ingratus non habet ius petendi renouationem.*

12 *Alia declaratio conclusionis, de qua nu.* 8. *fauore meliorantis.*

13 *Quomodò melioramenta & beneficia in proposito sint considerandа.*

14 *Quando feudatario vel emphyteutæ reſici debeant expensæ litium, et quid de fideicommissario.*



DISC. XII.

BOna, de quibus agitur vsquè ab anno 1505. per Abbatem S. Saluatoris conceſſa fuerunt in emphyteuſim ad tertiam generationem Thomæ ſub annuo canone ſcutorum decem, atque vnita poſtmodum Abbatia inſigni Capitulo Baſilicæ Vaticanæ, ab iſto de anno 1584. conceſſa fuerunt Ioanni Felici ſeniori ad tertiam generationem maſculinam ſub canone ducatorum 20.

Ex dicto Ioanne Felice orti fuerunt quinque filij in præinſerta arbore deſcripti, ad quorum duos, nempè Camillum, & Io. Felicem iuniorē in diuiſione obuenerunt, defunctoque Camillo ſuperſtitibus tantùm filiabus, iſtius portio deuenit in Ioānem Felicem, excluſo Iulio Scipionis prædefuncti filio, ex motiuo ceſſātis repreſētationis in emphyteuſi, vt cōſtat apud Capyc. Latr. dec. 126. lib. 2. in iſta cauſa edita, vbi latè tractatur materia repræſentationis non admittendæ in emphyteuſi.

Effectus Ioannes Felix iunior dominus dictorum bonorum per annos 12. antè mortem, negare cœpit dominium Capituli, tàm per actus negatiuos nō ſolutionis canonis, quàm per poſitiuos introducendi exercitium iuriſdictionis, & curandi bona reputari feudalia ſub dominio Principis ſæcularis; Et quamuis Capitulum contrà eum in Regijs tribunalibus litem ſuſcepiſſet, eam tamēn, vel proſequutus non fuit, vel ſopire non potuit.

Sequuto præfati Io:Felicis obitu, ſuperſtite Franciſca Antonia filia, cū ſucceſſio in dictis bonis, iuxtà legem inueſtituræ, aperta eſſet Iulio vnico ſuperſtiti maſculo ex tertia generatione Ioannis Felicis ſenioris primi acquirentis, Franciſca Antonia, proſequendo paternam contumaciam, negauit Capituli dominium, & emphyteuticam qualitatem, ſubſtinēdo bona eſſe feudum laicale, vndè Iulius diuturnam litem in varijs Regijs tribunalibus ſpatio annorum nouem cum magna impenſa ſcutorū 5000. & vltrà ſubſtinuit, ac demùm à tribunali Regiæ Cameræ obtinuit declarari bona eſſe allodialia, & ſucceſſiuè dominium Capituli canonizari.

In hoc ſtatu, terminante inueſtitura cum vita dicti Iulij tertiam generationē conſtituentis, ſupplicauit Capitulo Antonius Iulij filius pro renouatione, cum augmento canonis ad ſcuta 50., cui ſe oppoſuit dicta Franciſca Antonia, petens inueſtituram oblato maiori canone ſcutorum 75., vndè dubitabatur, cuinā, tam ex lege rigoroſa iuſtitiæ, quàm ex lege conuenientiæ, honeſtatis, & Eccleſiaſticæ pietatis dicta conceſſio facienda eſſet; Et pro Antonio dicebam omninò reſpondendum, quamuis adhuc prima conceſſio duraret, quià de conſenſu vltimi inueſtiti, rectè fieri poteſt renouatio effectum ſortitura poſt eius mortem ad *text. in cap. 1. verſ. ſed ſi illæ, qui ſucceſſores feudā dare teneantur cap. 1. §. omnibus ſi de feud. fuerit controu. inter Dominum & Vaſall. Bal. conſ. 431. num. 6. lib. 2. benè Rota in Callien. bonorum 24. Ianuarij 1648. coram Meltio S. neque eb-*

1

2

*ſtat circa finem dec.*143. *p.*10. *rec.*

Atqsin hoc differre dicebam Antoniũ, & Franciſcam Antoniam, quia primo habenti conſenſum vltimi inueſtiti, poterat ex nunc fieri renouatio, quæ tamẽ fieri non poſſet alteri dictum conſenſum
3 non habenti *Bal. vbi ſuprà*, idque non ex ratione in huiuſmodi præuentiuis cõceſſionibus ab aliquibus conſiderari ſolita ſupplantandi ſucceſſorem, quæ non datur in Capitulo, cum ſemper ſit vnum & idem, etiamſi omnes primi Canonici moriantur, vndẽ Capitulũ non dicitur ha-
4 bere ſucceſſorẽ, quia nunquam moritur, *vt optimè Bal. dicto conſ.*431. *num.*7. *Calderin. conſ.*21. *de præben. Merlin. dec.* 662. *num.*65.

Sed ex alia viua ratione, quod cum Eccleſia nolente pro ſe retinere, renouatio ex lege iuſtitiæ debita ſit proximiori vt infrà, idcirco iſta proximitas attendẽda eſt de tẽpore mortis vltimi inueſtiti, cui fieret iniuria concedendi ipſo inuito renouationem alteri, quia poteſt interim alterum habere proximiorem, cui paritèr iniuria, et præiudiciũ fieret iuxtà terminos *text. in l.cum pater* §. *à filia ff.de leg.*2. *vbi Bart.Alberic.Io.de Imol.& cæteri Roman.conſ.*452. *per tot.Molin. de primogenit. lib.*2. *cap.*2. *num.*23 *& ſeqq. plenè Rota deciſ.*263. *num.*1. *& ſeqq.p.*1. *recent.* Et ſic rectè agi poterat de conceſſione Antonij habentis dictum conſenſum, non autem de illa aduerſariæ, quia non adhùc venerat caſus deuolutionis.

Verùm etiam ſi caſus eueniſſet, adhùc Antonio, reiecta penitùs dicta oppoſitrice facienda veniebat conceſſio de ratione iuſtitiæ, quia vbi Eccleſia nõ vult, vel ex conſuetudine non poteſt pro ſe retinere, et non agitur de emphyteuſi hæreditaria, ſed ex pacto & prouidentia,
5 renouatio facienda eſt proximiori, qui aliàs poteſt appellare ac petere per iudicem ex iuſtitia ſibi faciendam eſſe, *gloſſ. & Bar.in l.*1. *S.permittitur ff.de aquaquotid.& æſtiuaGabr.de iure emphyt. cõcluſ.*1 *num.*1. *Mareſcott. lib* 1. *var.cap.*3. *nu.*1. *& ſeqq. Fulgin.de emphyt. tit.de renouat. quæſt.* 1. *num.*1. *& ſeqq.* qui alios ad ſatietatem cumulant *Rot.dec.*60. *par.*5. *rec. dicta Callien. bonorum* 8. *Aprilis* 1647. *&* 24. *Ianuarij* 1648. *Meltio* 46. *&* 143. *par.* 10. *rec.* & ſæpius, quia eſt hodie propoſitio plana de qua ex profeſſo *in Foroliuien. hoc eod.tit. diſc.*3.

Proximior autem dicitur ille, qui ma-
6 gis approximat vltimo inueſtito, per cuius deficientiam expirat inueſtitura, *Gabr.vbi ſupra num.*27. *Mareſcott. dicto cap.*3. *num.*28. *Fulgin. dicta quæſt.prima num.* 51. *& tit. de ſucceſſ. in bon. emphyt. quæſt.*2. *num.*9. *&* 10., cum alijs *in dicta Foroliuien.* Vndè cum vltimus inueſtitus ſit Iulius, cuius Antonius eſt filius, oppoſitrix verò eſſet cõſobrina diſtãs quarto gradu ciuili per trãſuerſum, proximitas Antonij erat indubitata.

Quinimò etiamſi eſſent pari gradu proximitatis, cum emphyteuſis eſſet maſculina, ſolus ſexus vincere debebat, quia
7 fœminæ huiuſmodi renouationem vnquam ſperare poſſunt, niſi in totalem defectum maſculorum, vt plenè *in dictis Callien. coram Meltio*, vbi concordantes, quia eſt propoſitio indubitata, renouatio enim eſt ſpecies ſucceſſionis ideò dãda eis, qui eſſent ſucceſſuri ex deductis, *in dicta Foroliuien. diſc.*3.

Neque obſtare dicebam vnicum obiectum, quod huiuſmodi ius petendi re-
8 nouationem competeret proximiori cũ illis conditionibus, quæ reperiuntur à remotiore vel ab extraneo *Gabr.dicta cõcluſ.prima num.*28. *Mareſcott.dicto cap.*3 *num.*24. *Fulgin.de renouat.dicta quæſt.*1 *num.*53. *& tit. de contract.emphyt. q.*22. *num.*25. *& ſeqq.benè dec.*360. *par.prima diuerſ.num.*5. *& per tot. deciſ.*201. *n.*34. *par.*7. *recent.* & in alijs, Vndè cum dicta oppoſitrix offerret canonem ſcutorũ 75. & ſolutionem omnium canonum decurſorum, videbatur eatenùs Antonio deberi prælationem, quatenùs eaſdem conditiones offerret; Hoc enim obiectum tolli dicebam ex pluribus, quorum vnũ ſufficiebat habere ſubſiſtentiam, cum tamen omnia ſubſiſtere viderentur.

Primò, quia id procedit in illis oblationibus, quæ bona fide, ac pro ſolo mo-
9 tiuo iuſtitiæ commutatiuæ fiunt per extraneum, non autem quæ ab inimico fiunt ad æmulationem, et vindictam, quia cum Eccleſia ſit cultrix & mater iuſtitiæ, curare debet ſuam iuſtam & rationabilem vtilitatem, nè lædatur, non autem fouere æmulationes, et vindictas *Carocc. caſu ſeù deciſ.*99. *Redoan. de reb. Eccl. non alien. queſt.*20. *num.*7. *Quarant.*

in

in ſumma Bullar. verbo *alienatio rerum Eccleſiæ ſub num.* 11. *Fulgin. de emphyt. tit. de contract. emphyt. quæſt.* 22. *num.* 31.; Euidens autem ac indubitata erat cauſa odij & vindictæ ob acerrimam ac longæuam litem inter iſtas partes habitam vt ſuprà.

Secundò quia emphyteuta ingratus
10 negans dominium ſui auctoris, et benefactoris, cadit ab omni iure, atquè indignus eſt quacumque renouatione, vel alio beneficio, vt de caducitate incurrenda etiam durante inueſtitura, veriorem latè probat *Fulgin. alios cumulans in tit. de varijs caducitatibus quæſt.* 5. *num.* 4. &
11 *ſeqq.*, Et in ſpecie renouationis non concedendæ emphyteutæ culpoſo vel eius proximiori *Honded. conſ.* 32. *num.* 10. & *ſeqq. & num.* 15. *vol.* 2. *Riminald. iunior. conſ.* 257. *num.* 101. *Mareſcott. dicto lib. primo var. cap.* 2. *num.* 10.

Maior autē canonis oblatio per dictā oppoſitricem erat potius ad ſupplendā, ſeù compenſandam propriam indignitatem, quàm ex bona fide ad faciendam Eccleſiæ vtilitatem, ideòque huiuſmodi vaſallos, qui legalitèr loquendo, tanquàm fellones & ingrati redduntur indigni gratijs & beneficijs domini, admittendos non eſſe dicebam in concurſu fidelis & grati cum ſolo motiuo augmenti canonis.

Atquè vt hiſtoriæ & traditiones docent, per Sedem Apoſtolicam reiectæ fuerunt maiores, ac etiā exceſſiuæ oblationes factæ per Conradum & Manfredum fellones, Eccleſiæ dominium in Regno Siciliæ citrà Pharum negantes, ſed cum longè minori præſtatione conceſſa fuit inueſtitura Carolo Andegauēſi, cum pluribus ſimilibus, quæ deduci potuiſſent, niſi alia tunc premerent conſuetam temporis penuriam in Aduocatis Curiæ producentia.

Tertiò clarius, quia concluſio prædicta, vt agnatus petens renouationem teneatur offerre idem, quod ab alio re-
12 peritur, ceſſat vbi emphyteutæ prædeceſſores, quorum ſucceſſores petunt renouationem, bona meliorarunt, vel aliàs bonificarunt, quia tunc habenda eſt ratio melioramentorum & beneficiorum, atquè ipſorum æſtimatione conſiderata regulanda eſt proportio vtilitatis, ideòque tali caſu non debet æqualis eſſe conditio agnati & extranei *Ripa in l.* 1. *n.* 13. & 14. *ff. de pruil. cred. Gabr. de iur. emphyt. dicta concl.* 1. *num.* 28. *Fulgin de contract. emphyt. quæſt.* 9. *num.* 9. & *tit. de renouat. quæſt.* 1. *num.* 54. *Rot. d. deciſ.* 360. *num.* 5. & 6. *par.* 1. *diuerſ.*, vbi ſolum limitatur, niſi dominus offerat ſoluere æſtimationem beneficij vel melioramentorum; Quinimò nequè tali caſu poſſe Eccleſiam pro ſe retinere, ſed debere renouare de neceſſitate firmauit Rota *in Peruſina bonorum* 9. *Maij* 1653. *coràm Meltio* §. *præterea*, vbi concordantes.

Melioramenta verò & beneficia in propoſito conſideranda, non dicuntur ſolùm ea, quæ conſiſtunt in reductione
13 rei ſterilis ad culturam & fertilitatem, ſiuè in plantationibus & ædificijs, quæ multa ſupponebantur facta per maiores Antonij, itaùt ſtatus bonorum eſſet notabilitèr immutatus, ſed etiam illa, quæ conſiſtunt in expenſis litium factis pro eorumdem bonorum recuperatione vel defenſione, ab illis qui occupare volebant, cum perpetuo domini præiudicio, proùt erat in caſu, in quo lis ſubſtentata per Iulium reſpiciebat perpetuam domini vtilitatem ſuper ſtatu bonorum & Capituli dominio, quod controuertebatur ab eadem oppoſitrice eiuſque auctore & Fiſco Regio cōtendentibus de iſtorum bonorum feudalitate.

In ea enim quæſtione, quam in fideicommiſſario, marito, & alijs ſimilibus
14 tractant Doctores, ſuper repetitione expenſarum in litibus, quicquid aliqui varient, ea eſt communis & recepta diſtinctio, quod aut lites fuerunt ſuper pertinentia & prælatione inter plures ex eadem inueſtitura vel diſpoſitione venientes, & inter ſe contendentes, et quia lis non percutit ſubſtantiam fideicommiſſi, ſiuè dominium & perpetuam vtilitatem domini, huiuſmodi litiū impenſæ non repetuntur.

Aut lites fuerunt circà ipſorum bonorum ſtatum & ſubſtantiam, itaùt malus litium euentus cauſaſſet domino directo, vel fideicommiſſo perpetuum præiudicium, et econtrà bonus euentus cauſet perpetuam vtilitatem, Et tunc niſi agatur de leuibus & modicis impenſis commodè cum fructibus ſupportandis, veniunt appellatione melioramentorum, & ſunt reficiendæ *Molina de*

pri-

primogen. lib. 1. cap. 27. num. 11. Garz. de expens. cap. 16. num. 36. Rosenthal. de feud. cap. 10. & 24. Salgad. in labyrint. par. 3. cap. 9. num. 19. Gregor. decis. 197. num. 4. & sequen. Add. ad Euratt. dec. 401 n. 17. Romana fideicommissi seù Saluiani 23. Iunij 1653. coràm Albergato, et in alijs frequentèr.

Et sic Iulius, vel eius hæredes in casu deuolutionis, iustè prætendere poterant magnas expensas in summa plurium millium scut. passas & patiendas in grauissima & diuturna lite substentata cum Regio Fisco, & oppositrice, eiusque auctore, non super sua pertinentia & prælatione, sed super substantia emphyteusis, & qualitate bonorum, quæ per Fiscum & aduersariam, negato Capituli dominio, prætendebantur feudalia.

Hinc propterea, neglectis etiam omnibus rationibus congruentiæ & gratitudinis, atque attenta solùm stricta ratione vtilitatis & maioris interesse, indubitatum esse insinuabam, magis expedire Capitulo facere renouationem Antonio de consensu Iulij propterea remittentis dictas expensas, quàm facere nouam concessionem alteri petenti cum solo augmento scut. 25., quod vtiq; præponderare non poterat oneri refectionis dictarum expensarum.

Nequè in dicta vtilitate metienda, modo aliquo habenda erat ratio oblationis, quam dicta oppositrix faciebat soluendi canones decursos, quia cum ipsa eiusque pater, cuius eadem erat hæres, possederint bona, & fructus perceperint, remanebant canonum debitores certi & indubitati, ac propterea offerebat id quod debebat, & ad cuius solutionem etiam sine inuestitura vrgeri poterat, itaùt sopito puncto feudalitatis, Capitulum posset facillimè eas recuperare; Nec aliquam legalem vel naturalem rationem subesse dicebam, quæ suaderet, vt extraneo offerente domino directo solutionem proprij debiti, agnatus petens renouationem esset obligatus offerre illud idem, quod ab alio inuenitur volente soluere debitum proprium, quia oblationis vtilitas non prouenit ab inuestitura, cum sine illa adhùc debitum extet, & solui debeat.

Et ex his constare dicebam, quod ex stricta ratione iustitiæ & cum euidenti Ecclesiæ vtilitate, magis congrua videbatur oblatio Antonij cum canone scut. 50., quàm oppositricis cum illo scut. 75., Multò magis accedentibus alijs rationibus, gratitudinis, honestatis & congruentiæ, quæ relinquebantur pensandæ, pietati, ac summæ Religioni Capituli; Et iuxtà præmissa, discusso negotio inter ipsos Canonicos, intèr quos plures aderant Iuris Consulti insignes, capta fuit resolutio Antonio fauorabilis executioni demandata.

ROMANA CASALIS VETERIS

PRO

PRINCIPISSA RVCCELLAE DIANA VICTORIA,

CVM

MONASTERIO S. PETRI AD VINCVLA.

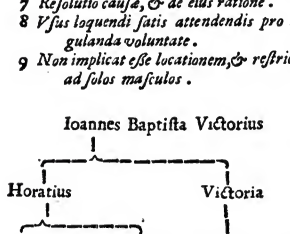
Casus decisus per Rotam pro Monasterio postea sopitus per concordiam.

Facta concessione emphyteutica ad tertiam generationem masculinam, An talis concessio conuenire possit filiæ fœminæ vtpotè descendentià masculo, itaùt verbum *generationis masculinæ* sufficiat verificari in persona generante, quamuis non verificetur in persona generata, vel potius in vtraque generatione actiua & passiua requiratur qualitas masculina.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Verbū* generationis maſculinæ *duplicem habet ſignificationem actiuā & paſſiuam,*
3 *Quod verbum* generatio maſculina *poſſit conuenire fœminæ.*
4 *Quilibet duas conſtituit generationes, vnam maſculinam, alteram fœminam, & quomodò.*
5 *Declaratur opinio volentium ſub generatione maſculina non venire fœminas.*
6 *Ex quibus contractus cenſeri debeat potiùs locationis quàm emphyteuſis.*
7 *Reſolutio cauſæ, & de eius ratione.*
8 *Vſus loquendi ſatis attendendis pro regulanda voluntate.*
9 *Non implicat eſſe locationem, & reſtrictā ad ſolos maſculos.*



DISC. XIII.

1 DE anno 1564. Monaſterium Canonicorum Regularū S.Petri ad Vincula cōceſſit Io:Baptiſtę Victorioquoddā caſalequod *caſale vetus* nuncupatur, atq; ſuper cōceſſione prius inita fuerunt capitula lingua materna, in quibus dicitur concedi *à terza generatione maſcolina cominciando da tutti i ſuoi figlioli*, Super quibus capitulis deindè confectū eſt publicum inſtrumentum, in cuius proemio narratur conuentum fuiſſe de conceſſione facienda dicto Io. Baptiſtæ *pro filijs ſuis, & ad tertiam eorum generationem*, quæ verba repetuntur etiam in diſpoſitiua.

Cum autem omnibus maſculis defectis, fuiſſet ſolùm ſuperſtes Diana dicti Ioannis Baptiſtæ ex Horatio filio neptis tanquam hæres Marci Antonij vltimi deficientis dicti Caſalis poſſedetrix, cōtrà iſtam Monaſterium iudicium inſtituit in Rota ſuper deuolutione ob finitas generationes maſculinas, Et aſſumpta deſuper diſputatione *coram Albergato*, Ego & cæteri pro dicta Principiſſa Diana ſcribentes dicebamus, verbale nomen *generationis* abſtractè ſumptū duplicem habere ſignificationem, actiuā
2 ſcilicet & paſſiuam, ac vtriq; poſſe conuenire, Vndè ſub dicto vocabulo *generationis* maſculinæ rectè venire poteſt fœmina, vtpotè in qua patris eam generantis perſona repreſentatur iuxtà theoricam *Bald in l.cum acutiſſimi C.de fideicom.*, præſertim dum non agitur de filia primi acquirentis, in qua concurrit ſolùm maſculina generatio actiua, ſed de nepte ex filio, vndè tam actiua quàm paſſiua concurrere dicitur, actiua ſcilicet in acquirente, qui eſt generans, & paſſiua in filio qui eſt generatus, vndè qualitas generationis maſculinæ, iam in pri-
3 mo ſucceſſore verificata, & impreſſa, influit in omnes ab hoc deſcendentes, ſiue ſint maſculi, ſiuè ſint fœminæ, quia omnes ſunt generatio maſculina, ſcù de huiuſmodi generatione primi acquiſitoris, ad quod tale verbum directum eſt, vt ità diſtinguendo inter filiam primi acquirentis & neptem ex filio probant *gloſ. in l. Gallus: §.nunc de lege verb nam eiſi de liberis & poſthumis vbi Bald. Alex.num.3.Caſtrenſ.num.4.Iaſ.numer.10. idem Alex.conſ.23.num.40.lib.5. & conſ. 53.lib.6.num 9.Cephal. conſ.413.num.23. & ſeqq.Pariſ. conſ.40. ex num.40. lib.2. Menoch.conſ.379.num.2., & 625.num.8. Peregr. conſ.50. num.1. lib.3. & deciſ.4, numer. 2.*, Et in te minis noſtris immò fortioribus *Capr. conſ.82.num.82 & ſeq. Mantic. de tacit.lib.22.tit.15. numer.16. Fulgin. de emphyteuſi tit. de ſucceſſ. q.11. num.1. in fin. Mantic.dec.223.numer.10. Rot.in Bonon.bonorum 14 Ianuarij 1607. coram Iuſto, & dec.420. num.14. part.4. rec. tum.2. & 737. num.10. & 11. par.4.*

tom.3., in quibus præsertim *in d. Bonon. coram Iusto* declaratur quod *Castrens. in l. si maritus de procur.* loquitur de filia stipulatoris, non de nepte ex filio masculo.

Idque Ego præsertim, inconuincibili ratione probari dicebam, ex eo quod quælibet persona duas tantùm cõstituit generationes ab eius filijs inchoandas, seù regulandas, Vnam nempè à filijs masculis, quæ dicitur masculina, Alteram à fœminis, quæ dicitur fœminina, quæ generationes sunt adeò inter se oppositæ, vt absolutè in eis procedat argumentum à contrario sensu, tàm affirmatiuè, quàm negatiuè, vt egregiè *Paul. de Castr. cons. 91. num. 4. in fine lib. 2.*, cuius traditio in proposito videtur magistralis, Vndè cum Ioannes Baptista acquirens duos habuerit filios, Horatium nempè masculum, & Victoriam fœminam, vnus constituit generationem masculinam, altera verò fœmininã, Et consequẽter impossibile dicebam dictę Dianæ conuenire non debere qualitatem generationis masculinæ, cum ista cessante opus esset illam dicere de generatione fœminina, quod ei conuenire non poterat, dum descendebat, non à Victoria fœmina, sed ab Horatio masculo.

Vndè subiungebam, traditionẽ *Castr. cons. 300. lib. 2. sub num. 1. Corn. cons. 190. lib. 3. Gratian. discept. 295. numer. 2, & 3,* & aliorum, qui in contrarium deducebantur ad probandum hoc verbum *generationis masculinæ* non conuenire fœminis, intelligendam esse, vel in concursu masculorum, vel in filia stipulatoris, vel demùm vbi alia verba seù coniecturæ & inditia concurrerent, ex quibus desumi posset, voluntatem partium fuisse, sub dicto vocabulo *generationis* explicare ipsas singulares personas succedere debentes, vt scilicèt masculinam qualitatem habeant, in quibus terminis procedere dicebam *Gratianum* vbi suprà, in cuius casu concurrebat dictio *tantùm*, prout etiam erat *in voto Cantucc. 125. par. 2. diuers.*, vt in specie explicatur per eamdem Rotam *decis. 737. num. 4. par. 4. recent. tom. 3.*

Ac fortius præmissa procedere, omnes pro hac parte scribentes dicebamus, quia superius allegati, & cæteri contrarium in fœminarum exclusionem tenentes, loquuntur in terminis emphyteusis ecclesiasticæ, innixi præsertim istius cõtractus peculiari naturæ regulariter iuxtà aliquorum opinionem solis masculis conuenienti, siue quod tanquam contractus stricti iuris strictissimè sit intelligendus, vt constat præsertim *ex Gratiano, & ex voto Cantuccij vbi supra*, ideòque tales auctoritates in præsenti obstare non videbantur, cum ageretur, non de contractu emphyteutico, sed de illo locationis, largius & benignius intelligendo, vt in specie ità distinguendo benè firmatur *dicta dec. 737. par. 4. tom. 3.*

Quod autem ageretur de contractu locationis magis quàm emphyteusis, cõstare dicebatur, Tum quia partes vtuntur verbo *locationis*, vnde talis censendus est cõtractus, qualem partes denominarunt, *vt dicta dec. 737. num. 5. par. 4. tom. 3. & 110 num. 7. par. 6.*, Tum ob quantitatem canonis ad mensuram fructuum ex deductis apud *Buratt. dec. 334. n. 1., d. dec. 110. p. 6.* & in alijs de quibus in *Rom. Casalis Mediæ viæ boc eodem tit., disc. 30.* Ac etiam ex modo soluendi canonem seù responsionem in pluribus paghis ad formam locationis, vt ponderatur apud *Buratt. dicta dec. 334. num. 7. in fin.*

Proposita causa *sub die 5. Maij 1653.* prodijt resolutio prò Monasterio, ex eo fundamento, quod cum concessum esset ad tertiam generationem masculinam conuenire non posset, nisi masculis sub dicto vocabulo solum venientibus ex auctoritatibus *Castren. Cornei, Gratiani*, & aliorum de quibus supra, cum alijs copiosè deductis in decisione desuper edita, post cuius editionem habito ex hac parte succumbente congressu Aduocatorum pro directione, vel prò consilio, an expediret amplecti quãdã honestam cõcordiã pro parte Monasterij oblatam circa remissionem fructuum, aliasque conditiones, Ego fui in sensu cui cæteri adhæserunt dictam concordiam amplectendam esse, vt sequutum fuit, vndè causa finem habuit.

Quamuis enim decisio non satisfaceret nostris fundamentis, dictisq; distinctionibus, et auctoritatibus quæ in stricta iuris censura vrgere videbantur, vndè propterea aliqui ex huius partis defensoribus mordicus insistebant super defensionis prosequutione, attamen mi-

hi

hi ad veritatem reflectenti difficultatem non leuem inferebat communis vſus loquendi ſpectato noſtro materno italico idiomate in quo concepta erant capitula potius attendenda, quam inſtrumentũ, ex ijs quæ habentur in alia diſputatione habita in hac eadem cauſa *diſcur. ſeq.*, Iſta enim eloquutione attenta non intrant ſophiſticæ diſtinctiones, ac ſubtilitates iuriſtarum ſuper cortice verborũ ac ſuper eo an adeſſet dictio *à* vel *ab*, ſeù aliæ dictiones, *de*, vel, *ex*, et ſimiles quæ apud allegatos conſiderari ſolent, ac etiã aduertitur in deciſione, Iſta ſiquidem videntur pro meo ſenſu ſpecies iudaiſmi, ſeù pabula gramaticorum, quoniam cũ quæſtio ſit voluntatis, iſtius ſubſtantia ſemper ac primariò attendenda eſt, ex comuni vſu loquendi nimium regulan-
8 da ex deductis per *Rot. dec.* 135. *num.* 4. *& 5. par.* 10. *rec.* vbi allegãtur *Ancharan. Felin. Mantica & cæteri*, & præſertim magiſtralis doctrina *Bar. in l. omnes populi num.* 58. *ff. de iuſt. & iur.* quod vſus loquendi omni regulæ omnique conſtitutioni derogat & prævalet.

Neglexit autem Rota, et meritò, aſſu-
9 mere inſpectionem ſuper natura cõtractus, et an ageretur de emphyteuſi vel locatione, quoniam ſi damus voluntatẽ reſtringendi conceſſionem ad ſolas generationes maſculinas per veritatem, vt communis vſus loquendi italico idiomate probabilius importare dicitur, nil refert eſſe vnum vel alterum contractũ, quoniam non implicat eſſe locationem ita cum iſta vel alia lege aliàs de iure ſub iſto contractu non cadente qualificatam *vt apud Seraphin. decif.* 868. *Otthob. decif.* 42. *& in alijs*, Ideoque mihi prò ſuccũbente ſcribenti, reflectendo ad veritatem placuit reſolutio, quamuis eius rationes non omninò ſatisfacerent, dum vera ratio prò meo iudicio conſiſtere videbatur in dicta ſubſtantia veritatis potius, quàm in dictionibus ac formulis verborum inſtrumenti.

EADEM ROMANA CASALIS VETERIS

PRO

MONASTERIO S. PETRI AD VINCVLA.

CVM

ROBERTIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Monaſterio.

A cuius perſona initiandæ ſint ac regulandæ generationes ad quas cõceſsio facta eſt; Et in diſcrepantia inter capitula, & inſtrumentum, quid potius attendi debeat.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *De modo cõputandi generationes.*
3 *An ſub generatione maſculina veniant maſculi ex fœmina.*
4 *Dictio* a, *vel* ab, *an ſtet incluſiuè vel excluſiuè.*
5 *Capitulis potius quàm inſtrumento deferendum eſt.*
6 *In prohibitis cõuentio à beneplacito Apoſtolico eſt regulanda.*

DISC. XIV.

1 IOPITA per concordiam controuerſia de qua in præcedenti, fratres de Robertis deſcendentes per maſculum à Victoria filia Io. Baptiſtæ ſtipulatoris curarunt ad cauſam ſe admitti, prætendentes inueſtituram eis conuenire, Aſſumptaque diſputatione *coram eodem Albergato ſub die 4. Iunij* 1655. pro non comprehenſione ad fauorem Monaſterij prodijt reſolutio *confirmata* 11. *Decembris* 1658. *coram eodem*, vndè propterea actores acquieuerunt.

Fundamentum actorum erat, quod cũ in inſtrumento diceretur conceſſionem fieri Io. Baptiſtæ *pro filijs ſuis ad eorum tertiam generationem maſculinam* opus

non erat, quod filij ipſius Io. Baptiſtæ tanquàm demonſtrati pro generantibus magis quàm generatis eſſent maſculi, ſed ſufficiebat quod dictam qualitatem haberent illi qui futuri eſſent de tertia generatione paſſiua, dum ſtãte verbo *eorũ*, dictis filijs adiecto, reſultabat quod ipſi ſtabant excluſiuè, quia nemo generat ſe ipſum, neque poteſt quis dici de eius generatione ac ſui ipſius filius iuxta diſtinctionẽ de qua in *Aſiſien. emphyteuſis coram Merlino inter ſuas deciſ.* 420. & 454. & *in eadem coram Macchiauello deciſ.* 355. *par.* 11. *recent.* & habetur actum *in Bonon. ſeu Nonãtul. ana deuolutionis bonorum hoc tit. diſc. ſequenti.*

Ideoq; cum Octauius filius Victoriæ eſſet maſculus, et ipſi paritèr maſculi ex maſculo procreati, de plano ĩferebant dictum verbum, *generatione maſculina* in eis verificari, cum duplicitas lineæ ſeù generationis maſculinæ ſcilicèt & fœmininæ, quarum vna incipit à filijs, altera à filiabus, ità procedat in viro ac in muliere, atque vbi non conſtat ad familiam ſeù agnationem habitum fuiſſe reſpectum, ſed contemplatum eſſe ſolum ſexum, ſufficit iſtum verificari in perſo-
2 nis vocatis, non curato, an proueniant à maſculo vel à fœmina iuxtà communem & receptam traditionem, de quaſerè omnes cumulando *Bellon. iun. conſ.* 72. & 73. *Larrea dec. Granaten.* 36. & 54. *Rota deciſ.* 6. *par. prima diuerſ. in Bonon. ſucceſſionis coram Bichio deciſ.* 402. *par.* 9 & *dec.* 84. *par.* 10. *rec. Bonon. fideicommiſſi de Barberijs coram Corrado & Bichio dec.* 95. & 218. *par.* 11. *rec.* et de quibus & alijs frequenter in ſua materia ſub *tit. de fideicommiſſis.*

Idemque defumi dicebant ex verbis capitulorum inſtrumento non aduerſantium, ſed ſolùm abiſto interpretationẽ ſeù meliorem declarationem recipientium, quia cum in capitulis diceretur *à terza generazione da cominciare da tutti li ſuoi figli*, dictio *à*, vel *ab*, filijs adiecta iuxtà grammaticales regulas importabat excluſionem perſonarum, à quibus initiandum erat, ideoque cum generationes inciperent à filijs filiorum, verificabatur vt ſupra terminus generationis maſculinæ in eodem ſtricto ſenſu, in quo Rota illud acceperat in eadem cauſa contra Dianam Horatij filiam, *vt in diſcurſu præcedenti.*

Contrarium verò vt ſuprà fuit reſolutum, quia cum actores eſſent deſcendentes à Victoria fœmina, dici non poterant
3 de generatione maſculina Ioannis Baptiſtæ ſtipulatoris, iuxtà theoricã *Caſtrenſ. in l. maritus num.* 5. *Cod. de procur.*, et aliorum, quos latè deducunt *Caldaſ. de Iur. emphyt. lib.* 2. *queſt.* 24. *num.* 86. *cum ſeqq.*, et cæteri cumulati in deciſionibus deſuper editis, & *diſcurſu præcedenti.*

Nil refragante, quod ipſi eſſent maſculi, quia infecta primitiua, inficitur etiam deriuatiua, neq; poteſt eſſe maioris virtutis vel operationis cauſatum, quam eius cauſa producens *ex Caſtrenſ. in d. l. maritus & conſ.* 190. *num.* 4. *volum.* 2. *cum alijs*, qui plenè in eiſdem deciſionibus cumulantur, vbi reſpondendo ad
4 dictionem, *à*, in regulis grammaticalibus ſtare ſolitam excluſiuè, dicitur in terminis legalibus ab iſtis grammaticalibus recedi, quotiès, ſubiecta materia, ſeù verisimilis mens contrahentium ſuadet ſtare debere potiùs incluſiuè quã excluſiuè, vt declarant *Archidiaconus in cap. Statutum num.* 12. *de prohend. in* 6. *Oldrad. conſ.* 49. *num.* 1. *Tiraquell. de retract. lign.* §. 1. *gloſ.* 11. *num.* 33. *Rota deciſ.* 705. *num.* 3. *par.* 4. *diuerſ.*, & cæteri in eiſdem deciſionibus adducti, præſertim in prima.

Et in ſpecialibus terminis conceſſionis emphyteuticæ factæ ad tertiam generationem ab aliquo inchoandam, quod illa perſona ſtet incluſiuè, & conſtituat primum gradum, habetur *apud Buratt. deciſ.* 602. *num.* 9. & *in Foroſempronien ſeù Eugubina emphyteuſis* 26. *Iunij* 1636. *coràm Coccino deciſ.* 357. *par.* 11. *rec.*

Vtrumque autèm in præſenti concurrere, Ego & cæteri pro Monaſterio ſcribentes dicebamus, naturam ſcilicèt contractus fieri ſoliti ad tres generationes, comprehenſa etiam regularitèr generatione actiua ſtipulatoris, ſiuè ad ſummũ, iſta excluſa, itaùt eſſet pro filijs, nepotibus, & pronepotibus, vltrà quos in iure non reperitur, etiam attenta magis benigna opinione pro conceſſionarijs, vt emphyteuſis ad tertiam generationem extendatur, non computata perſona ſtipulatoris, nàm ità ad abneptes extenderetur, vndè conceſſio non eſſet ad tertiam, ſed ad quartam vel quintam, ex qua

etiam

etiam ratione resultat verisimilis intentio à communi solito regulanda, Vndè propterea clarus dictorum verborum intellectus erat, ità explicatum fuisse, ad remouendam eam quæstionem, de qua *apud Merlin. dicta decis.* 420. & 454. & *dicta decis.* 355. *par.* 11. *rec.* et alios, de quibus *in dicta Bonon. seù Nonantulana discurs. sequ.*, An scilicèt facta simpliciter concessione ad tertiam generationē, computanda esset persona generantis, vt ità pro istius exclusione, qualis erat Ioannes Baptista stipulator, explicare voluerint.

Eademque responsione dicebatur, et in decisione admittitur, tolli argumentum deductum ex verbo, *eorum*, contento in instrumento super capitulis stipulato, quia licèt dictum verbum regulariter operetur effectum exclusiuum personæ, cui adiectum est, nihilominùs, vel ob dinumerationem personarum, vel ob alias coniecturas seù circumstantias diuersam voluntatem ostendentes, ab ista vtpotè simplici præsumptione, seù coniectura facilè receditur, vt in specie habetur *dicta decis.* 420. *Merlin. in fin. in alleg. Forosempronien. seù Eugubina bonorum coram Coccino, et dicta Bonon. seù Nonantulana dis. præced.*

Et nihilominùs vbi verba instrumenti diuersum haberent intellectum, quàm resultantem à capitulis, istis potius quā illi stari debet, *vt per Merlin. decis.* 608. *num.* 17. *Penia decis.* 1237. *num.* 19. *eum seqq. Adden. ad Gregor. dec.* 168. *num.* 8. et alios in decisionibus plenè congestos, ac videtur principium receptum, vt in specie habetur ex professo actum *in Bononien. fideicommissi de Pepulis sub tit. de fideicommissis*, et in decisionibus in ea causa editis, quoties aliundè saltèm adminiculatiuè non constet de animo nouandi, ac aliquid per subsequens instrumētum addendi vel minuendi ex ijs quæ in præcedentibus capitulis conuenta erant, quoniā capitula dicuntur verba partiū, & continent substantiam voluntatis cōtrahentium, instrumenta verò continent verba notariorum, qui vt plurimum transcribentes instrumentorum minutas ab eorum formularijs, ipsimet ignorant quid scribant; Et clarius in præsenti, dùm in eodem instrumento partes expresè declararunt illud fieri ad capitulorum obseruantiam, executionem, & maiorem firmitatem nil penitus immutando vel alterando.

Omnemq; difficultatem remouebant benep lacitum Apostolicum desuper expeditum, ac sententia executoris, quia ex vtriusq; verbis liquidò apparere constabat hanc fuisse partium voluntatem, vt scilicèt non computata persona ipsius Io: Baptistæ stipulatoris, tres generationesab eius filijs inclusiuè computari deberent; Cum enim beneplacitū sit illud, quod in his cōcessionibus aliàs inualidis animat & informat actū, hinc proindè illud est attendendum, etiamsi à verbis
6 instrumenti vel conuentionis deuiet, *vt benè Seraphin. decis.* 868. *confirmata* 7. *Maij* 1590. *coram Gipsio Altograd. cons.* 22. *num.* 8. *lib.* 1., ideòque reflectendo etiam ad solam veritatem resolutiones iustæ, ac benè fundatæ visæ fuerunt.

Et quidèm initio huius causę Ego qui in alia scripseram pro Principissa Diana contrà Monasterium, de qua *dis. præced.* dicebam longè in iure, & apud DD. probabilius esse, vt sub vocabulo generationis masculinę veniat neptis ex filio, vtpotè posita intrà lineam seù generationem masculinam primi stipitis, quam filia primi acquirentis eiusque descendentes, qui reputandi sunt de linea & generatione fœminina eiusdem stipitis, vt *dicto dis. præcedenti*, deductum fuit, vndè vel prima resolutio reuocāda erat, vel ista prætensio omninò improbabilis remanebat.

BONONIEN.
SEV
NONANTVLANA
BONORVM
PRO
MARCHIONISSA VICTORIA DE PEPVLIS,
CVM
ABBATIA NONANTVLANA.

Casus decisus per Rotam pro Abbatia.

An & quando in concessione ad tertiam generationem, includatur generatio actiua ipsius acquirentis, itaùt restringatur ad filios & nepotes, vel potius illa non inclusa, comprehendantur pronepotes.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *An sub generationibus comprehendatur actiua acquirentis, regulariter affirmatiuè.*
3 *Contrarium si adijciatur verbum* eius *seù* ipsius, *& num.* 8.
4 *Quid in concursu enumerationis personarum vel graduum.*
5 *De rationibus & auctoritatibus ex quibus potius præualere debet verbum* ipsius.
6 *De verbo* completam *seù* finitam.
7 *Verbum nepotibus est æquiuocũ & aptũ conuenire pronepotibus.*
8 *De verbo* eius *seù* ipsius.
9 *Reo & possessori sufficit dubias reddere probationes actoris.*
10 *Quod enumeratio personarum vincat verbum* ipsius, *& quomodo in hac materia super interpretatione inuestituræ procedendum sit.*

DISC. XV.

1 FActa per Abbatiam Nonantulanam de anno 1542. concessione bonorum controuersorũ Hieronymo de Pepulis, pro ipso, & eius filijs, & nepotibus *vsq; in ipsius Hieronymi tertiam generationem completam*; cum ex Hieronymo fuerit superstes Fabius, & ex isto Cæsar, & ex Cæsare Ioannes Paulus, & Victoria, atque sequuta esset post mortem Cæsaris etiam illa Ioannis Pauli, prætendente Abbatia factum esse locum deuolutioni, se opposuit Victoria proneptis acquirentis, prætendens se comprehensam in tertia generatione, ideoq; locum non esse petitæ deuolutioni ob inuestituræ durationem, atque sententiam fauorabilem ab Auditore Generali Bononiæ desuper reportauit, vnde introducta per appellationẽ causa in Rota *coram Taia*, datoque dubio, *àn constet de deuolutione*, cum in prima propositione, ob votorum discrepantiam, nulla capta esset resolutio, in repropositione 9. *Iunij* 1664. illa affirmatiuè ad fauorem Abbatiæ prodijt, neque hucusque, quod sciam, causa vlteriorẽ habuit prosequutionem.

In hac autem gemina disputatione eius vnicus punctus restringebatur ad articulũ, An sub tribus generationibus, 2 computanda esset prima seù actiua ipsius acquirentis, iuxtà traditionem *Bart. relatam per Bald. in auth. si quas ruinas n. 4. Cod. de Sacrosanct. Eccles.*

Et in hoc licèt per maiores nostros nimium variatum fuerit, vt patet ex plenè collectis *in Assisien. emphyteusis corã Merlino inter suas decis. 420. & 454.*, *et in ead. 26. Iunij 1636. coram Macchiauello impress. decis. 355. par. 11. rec.*, et cuius etiã particula registratur *per Adden. ad decis. 199. n. 113. par. 8. rec.*, quæ videntur in hac materia hodiè magistrales, cũ quibus passim proceditur, distinctio est quod aut agitur de concessione simpliciter facta ad tertiam generationẽ absq; alio adiecto, tunc recepta est pro regula præfata traditio *Bart.*, et tunc generatio actiua comprehendatur, ideoque concessio non extendatur vltrà filios & nepo-

repotes iuxtà naturam emphyteuſis eccleſiaſticæ *ad §. emphyteuſim auth. de non alien. bonis Eccleſiæ*, et deducitur etiam *deciſ. 339. num. 2. & ſequen. par. 8. recent*; Multò magis, ſi graduum dinumeratio quoque accedat, quia nempè dicatur pro filijs & nepotibus, tunc enim, quoties ſimpliciter dicitur *ad tertiam generationem*, caſus eſt indubitatus.

Verùm quia, vt ex eiſdem deciſionibus patet, & ex *Foroſempronien. ſeù Eugubina 16. Iunij 1636. coram Coccino, de-*
3 *ciſ. 357. par. 11. rec.* cuius confirmatoria eſt *dicta dec. 39. par. 8.*, dicta regula limitationem recipere ſolet, vbi adijcitur pronomen *eius*, ſeù *ipſius*, quaſi quod tũc videatur clarum, actiuam generationem non includi, cum illa poſita ſit diſcretiuè, tanquam cauſa ſeù productio triumgenerationum, idque receptum eſt, quoties alia non vrgent in contrarium, cum hæc ſit quædam præſumptio à contraria probatione vel vrgentioribus præſumptionibus excludibilis, vt aduertitur præſertim in allegata *Foroſempronien. ſeù Eugubina coràm Coccino*, et quod pronomen ſeù adiectum in præſenti vt ſuprà concurrebat. Econuersò autem vbi concurrit enumeratio generationum, ſeù perſonarum, quia nempe, vt
4 etiam in præſenti, dicatur *pro ſe, filijs, & nepotibus*, tunc id importat incluſionem generationis actiuæ vt infrà; Hinc proindè quæſtio reſtringebatur ad punctum dicti concurſus adiectorum, ſeù verborum inuicem pugnantium, quibus ſcilicet potius deferendum eſſet, an dicto pronomini ſeù adiecto *ipſius*, per quod actiua generatio acquirentis excluditur, vel potius dictę graduum ſeù perſonarum enumerationi, per quam includitur.

Et ſcribens pro Victoria pronepote, cuius intererat actiuam generationem non includi, dicebam tanquam Aduocatus, pro iſta potius reſpondendum eſſe, Tum ex puncturali auctoritate *Alexandri conſ. 125. num. 5. lib. 5., & 110. num. 18. & 19. lib. 3.*, quem alij ſequuntur deducti per *Manticam de tacit. lib. 22. tit. 25. n. 25*;
5 Tum etiam quia non ſolùm aderat adiectum *eius* ſeù *ipſius*, ſed etiam concurrebat aliud verbum, *completam*, quod licèt ſub quæſtione ſit, an præcisè faciat hanc operationem, cum à pleriſque reputetur
6 æquiuocum, ac aptum recipere vtrumque intellectum, vt patet ex deductis apud *Merlin. in allegat. deciſionibus 420. & 454., & in Peruſina emphyteuſis 20. Martÿ 1628. coram Dunozetto inter ſuas deciſ. 51*, ac in alijs, de quibus ſuprà, Dicebam tamen huiuſmodi difficultatem cadere, quando dicta verba eſſent ſola, et ſtarent de per ſe, ſecùs vbi accedit etiam dictum pronomen ſeù adiectum *eius*, ſeù *ipſius*, tunc enim videntur duo vincula, quæ magis ligant, ex iuridica quotidiana propoſitione, *vt ſingula, quæ non proſunt &c.*, ideoque vincere ac ſuffocare debent vnicam præſumptionem in contrarium reſultantem à dicta enumeratione graduum ſeù perſonarum.

Fortius verò, quia verbum *nepotibus*, eſt æquiuocum, & aptum conuenire etiã
7 pronepotibus, ex plenè collectis per *Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 323. num. 1, & ſeqq, & ſæpè ſub tit. de fideic.*, Econuerſo autem dictum verbum, *eius*, ſeù *ipſius*, videtur potius vniuocum, ac magis concludens, dum habemus, quod etiam antiquiori tempore coram *Seraphino, Penia, Gregorio, & alijs* huic verbo talis
8 operatio attributa fuit, vt patet ex allegatis deciſionibus *Aſſiſien. coram Merlino & Macchiauello*, ac etiam moderniori tempore *in Romana Caſalis veteris 4. Iunij 1655. & 11. Decembris 1658. Albergato*, de qua cauſa habetur actum *diſcurſ. præcedent.*, ideoque verba vniuoca, & magis concludentia præualere debent alijs verbis æquiuocis, potiſſimũ ſtante dicta indiuiduali auctoritate *Alexandri dicto conſ. 125. lib. 5.*, vbi agit in indiuiduo de hac emphyteuſi cum conſimili forma, ac etiam accedit dictum aliud verbum, *completa &c.*

Et nihilominus ſubiungebam, negari non poſſe ex præmiſſis inuicem colluctantibus verſari in ambiguo, quod huic parti ſufficiebat aduerſus dominum directum agentem ad deuolutionem, ex
9 capite lineæ ſeù inueſtituræ finitæ, quoniam ſibi incumbit plenè & concludenter probare illam circumſtantiam, quæ eſt fundamentum ſuæ actionis *Caualer. deciſ. 344. num. 5. & 558. num. 1. dec. 25. num. 1. & ſeq. p. 6. rec.*, Alia etiam ſuffragante huic parti regula ſeù propoſitio-

ne

ne, de qua *Sard. conſ.*505. *num.*6. *Merlin. deciſ.*597. *num.*34. *Toletana decimar. de Capilla* 2. *Martij*, & 14. *Decembris* 1648. *Veruſpio dec.*158, & 270. *par.*10. *recent.*, & frequenter, quod reo & poſſeſſori ſufficit offuſcare, ac turbidas ſeù dubias reddere probationes actoris, de qua propoſitione, eiuſque declarationibus & intelligentijs habetur ex profeſſo actum *in Romana teſtamenti de Ceua ſub tit. de teſtamentis* & alibi.

His tamen non obſtantibus, contrarium vt ſuprà deciſum fuit, ſequendo auctoritatem *Pauli de Caſtro conſil.*338. *lib.*2, quæ maiores ſequaces habere videtur, vt deducitur in deciſione deſuper edita, in qua loquendo de iſta auctoritate, comparatiuè ad illam Alexandri, dicitur, quod non eſt diſcipulus ſuper magiſtrum, quodque dicta probatio reſultans à dinumeratione perſonarum, ſeù graduum, maioris operationis eſſe debet.

Et reflectendo ad veritatem, mihi quamuis pro altera parte ſcribenti, probabilior videbatur etiam hæc pars quam Rota ſequuta eſt, ex eo potiſſimum fundamento, de quo præſertim ſatis frequẽter *ſub tit. de fideicommiſſis*, et alibi occaſione deſumẽdi vel interpretandi ambiguam morientium ſeù viuentium voluntatem, quod ſcilicèt immorandum non ſit in cortice & figura verborum, ſed in ſubſtantia voluntatis, quodque in concurſu verborum prævalere debent ea, quæ veriſimilitèr conſtet fuiſſe partium, et quæ certam ac naturalẽ habent ſignificationem, non autem ea quæ ex Notariorum formulis vel fraſibus adiecta eſſe potuerunt, ſeù quorum intellectus & operatio ex legalibus, vel grammaticalibus regulis, ac ſubtilitatibus magis quàm ex ipſo groſſo & naturali ſenſu reſultat; Et ideò adiectum eſſe illud verbum *eius*, ſeù *ipſius*, ſequi potuit ex Notarij loquendi formula, dictique verbi operatio reſultat ex legali vel grammaticali intelligentia, et per ſpeciem argumenti; Econuerſò autem enumeratio filiorum & nepotum præſefert hanc reſtrictionem in ſenſu naturali, potiſſimè dũ id magis accedit naturæ emphyteuſis eccleſiaſticæ, nepotes regulariter non egredienti; Atq; in idem facientibus ijs quæ habentur *in dicta Romana caſalis veteris diſcurſ. præceden.* deferendi magis capitulis quam inſtrumento.

ROMANA
DOMVS
DE CAPOGALLIS
PRO
CALIMACHIS, & CONSORTIBVS
CVM
PRINCIPE PAMPHILIO.

Caſus ſopitus per concordiam.

De eadem materia, An ſcilicet, et quando ſub generationibus comprehendatur actiua ipſius acquirentis.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Quod ſub generationibus comprehendatur actiua.*
3 *De limitationibus.*
4 *An enumeratio perſonarum operetur per neceſſè.*
5 *An in propoſito detur differentia inter emphyteuſim eccleſiaſticam, & laicalem.*

DISC. XVI.

MAIORES Principis Pamphilij concesserunt cuidam Aloysio domum cõtrouersam ad tertiam generationem masculinam *pro se, suis filijs, & nepotibus masculis & fœminis per directam lineam descendentibus, vbi masculos habuerit, sin autem ad vitam ipsius filiarumque fœminarum ac nepotum ex dictis filiabus descendentium, ità quod tertiam generationem non excedant*, Sunt hæc verba præcisa concessionis. 1

Cum autem ex Aloysio fuisset superstes Laura, & ex ista tres filiæ, his etiam defunctis, contrà earum filios dictus Princeps, prætendens factum esse casum deuolutionis, iudicium instituit coram A.C; Econuersò autem possessores prætendentes tanquam pronepotes & de tertia generatione Aloysij comprehensos esse sub inuestitura adhùc durante, me consuluerunt.

Et pro veritate dixi, quod licèt in disputatiua ratione, siuè in alijs prouincijs & ditionibus, in quibus tanta non est Rotæ auctoritas, non esset improbabile verius de iure subsistinere, quod sub concessione facta ad tertiam generationem non veniat prima generatio actiua ipsius acquirentis, vt venire voluit *Bart. relatus per Bald. in auth. quas ruinas C. de Sacr. San. Eccles.*, ex ea viua ratione, quod nemo generat seipsũ, ac etiã quia acquirens dicitur causa & origo generationis, non autèm generatio, vt satis benè *Add. ad Alex. cons.* 125. *lib.* 5. *Clarus* §. *emphyt. quæst.* 34. *Capyc. inuest. feud. al. in clausulis feudorum* verbo *vsq; ad tertiam generationem fol.* 98. *Menoch. cons.* 1122. *vbi num.* 10. cumulat 23. Doctores hanc opinionem tenentes, ac plenè & elaboratè *Altograd. cons.* 12. *lib.* 2. vbi alios cumulat, ac rationes expendit, etiam in casu emphyteusis ecclesiasticæ, respondendo in specie ad decisiones Rotæ *in Assisien. emphyteusis coràm Merlino* 428. & 454. inter suas & in eadem *coram Macchiauello decis.* 355. *par.* 11. *rec.* 2

Nihilominus cũ Rota in dictis decisionibus, & in dicta alia eius confirmatoria coràm *Macchiauello*, ex professo contrariam opinionem pro comprehensione acquirentis firmauerit, itaùt concessio nepotes non egrediatur, dictæque decisiones, vtpotè in Curia magistrales fuerint sæpiùs canonizatæ, vt constat ex deductis *per add. ad dec.* 199. *par.* 8. *rec.*, Hinc satis duram & fortè impossibilẽ prouinciam dicebam assumi coràm iudice inferiori in Curia contrarium prætendere, vt reiecta hac opinione *Bartoli* ità canonizata, contrariam ex auctoritate Doctorum, quorum maior pars est consulentium, sequi debeat; Vndè propterea timendo magis malum, quàm sperando bonum euentum, concordiam, eo quo possent modo consului, prout in consilij executionem sequutum fuit.

Et quamuis attenta etiam opinione *Bartoli*, quam Rota sequitur, illaque pro regula constituta prætendi potuisset, iuxtà sensum ab eadem Rota receptum limitatio deducta, vel ex eo quod partes intellexerint de tribus generationibus completis, vt sonare videntur illa verba, *Ita quod tertiam generationem non excedant*, ostendentia partium intentionem fuisse procedendi, non per ascensum, sed per non excessum, qui importat inclusionem eius, quod est infrà, iuxtà communem traditionem beneficialistarum in regula de valore, itaùt dicta verba æquipollere videantur alijs per DD. exemplificari solitis *ad tertiam generationem finitam seu completam*, quo casu dictam regulam limitari *ex Bald. cons.* 448. *lib.* 3. *repetito cons.* 375. *lib.* 4. *& alijs benè firmat Rota dec.* 218. *p.* 4. *diu. & admittitur apud Merlin. dicta decis.* 454 Nihilominùs in hoc dicebam tutum fũdamentum constitui non posse tanquàm in leui coniectura suffocata per contrariam magis vrgentem resultantem à dinumeratione personarum, dum in verbis inuesturæ suprà regestratis, bis dicitur concedi pro se, filijs, & nepotibus, qua enumeratione concurrente, cessare videtur quæcumque præsumptio seu cõiectura, ob claram partium voluntatẽ non transcendendi dictas personas, & de quo *in Bonon. disc. præcedenti*. 3

Tota enim ista quæstio est voluntatis, pro qua metienda attenduntur præsumptiones & coniecturæ, itaùt tàm regula

la quàm limitationes aliud non contineant niſi nudam præſumptionem, contraria veritate, vel fortioribus præſũptionibus elidibilem.

Et quamuis *Altograd. dict. cõſil. 12. lib. 2.* agens in ſpecie de hoc obiecto reſultante ex dinumeratione perſonarum, cũ terminis generalibus fideicommiſſorum potiùs, quàm cum ſpecialibus huius quæſtionis, ingeniosè, & elaboratè probare conetur, huiuſmodi dinumerationẽ non excludere pronepotes, vtpotè ſub nepotum vocabulo aptos comprehendi, Nihilominùs in ea facti ſpecie concurrebat altera efficacior coniectura reſultans ex verbo *eius* ſeù *ipſius*, quod excluſionem clarè importat, et tamen etiã in caſu quo dictum verbum concurrat, Rota tàm in dicta *Aſſiſien. coràm Merlino*, quàm *in Foroſempronien. ſeù Eugubina coràm Coccino dec. 357. par. 11. & dec. 39. p. 8. rec.* & in alijs de quibus in *dicta Bononien. ſeù Nonantulana præced. diſc.* firmauit præſumptionem ex dinumeratione perſonarum reſultantem, ſuffocare alteram ex dicto verbo *eius* vel *ipſius* orientem, quaſiquod ſit efficacior ac magis declaratiua voluntatis partium. 4

Quam tamèn maiorẽ efficaciam, Ego in vna *Sutrina bonorum pro Hoſpitali S. Spiritus Vrbis* eique adhærẽtibus coràm eiuſdem Hoſpitalis iudice, in qua hæc eadem quæſtio diſputabatur, neceſſariã non eſſe dicebam, quia cum præſertim in Curia opinio *Bart.* ſtet pro regula, vt ſcilicet ſub generationibus veniat actiua ipſius acquirentis, idcircò vbi allegans limitationem, eam deducere prætendit ex coniecturis, ſufficit domino habenti iam intentionem fundatam in regula, coniecturalem probationem limitationis offuſcare, ſeù dubiam reddere cum contrarijs coniecturis, quamuis non efficacioribus, quia ſufficit per iſtas eas debilitari, atque inefficaces reddi ad ſufficientem limitationis probationem, vt ex non iure rei, qui in hac limitatione eſt actor, vincat dominus habens iam pro ſe regulam, quæ ſufficit *iuxtà deciſ. 251. coram Mantic. num. 4. Barboſ. axiom. 198.*

Et multò magis dictæ coniecturę parui pendendæ videntur, vbi conſtaret de obſeruantia ſeù conſuetudine concedentis, quod generatio actiua comprehendatur ſub tribus, itaùt conceſſio non egrediatur nepotes, vt ponderabam *in dicta Sutrina ex auctoritate Rotæ in dicta Foroſempronien. ſeù Eugubina Emphyteuſis 16. Iunij 1636. coram Coccino deciſ. 357. p. 11.*

Ponderabam in præſenti cauſa, quatenùs pertinet ad punctum quæſtionis principalis in genere, opinionem *Bart.* adeò canonizatam per Rotam, quod temerarium eſſet in Curia Romana & ſtatu eccleſiaſtico, ſeù curijs eccleſiaſticis in vniuerſum contrarium ſubſtinere, recipiẽdã ſolũ eſſe in emphyteuſi eccleſiaſtica, Tùm quia tàm eædem deciſiones quàm auctoritates in eis allegatæ hos terminos percutiunt, Tùm ex particulari ratione per dictas deciſiones ac auctoritates in eis deductas ponderata, deficiẽtis ſcilicet poteſtatis, quaſiquod vel de iure vel de conſuetudine emphyteuſis eccleſiaſtica non debeat nec ſoleat vltrà tres perſonas concedi, ideòque ſecùs dicendum ſit in emphyteuſi laicali & priuata, in qua largius proceditur, cum videamus in eccleſiaſtica regularitèr appellatione hæredum non venire niſi illos ſanguinis, in laicali verò venire etiam extraneos, aliaſque plures concurrere differentias, ex quibus liquet ſtrictius in vna ſpecie, largiùs autem in altera procedi, *vt ex Bald. in auth. defuncto C. ad Tertull. num. 2. obſeruant Gabr. de tur. emphyt. concluſ. 4. num. 6. Fulgin. de emphyteuſi tit. de contract. qu. 2. nu. 7.* Atque ità videtur contrariantes opiniones poſſe inuicem conciliari. 5

Et quod in hac ſpecie emphyteuſis laicalis ſeù priuatæ, verior haberi debeat contraria opinio, Tùm quia magnam habet Doctorum auctoritatem, vt per *Menoch. & Altograd.* vbi ſuprà probatur, Tùm quia ſpectatis rationibus tàm in ſenſu grammaticali, quàm naturali magis congruum eſt, acquirentem tanquàm cauſam & originem generationis ſub hoc vocabulo non venire, quia incongruum videtur, vt quis dicatur ſui ipſius generatio, quæ tamèn rationes licèt ſuffocatæ videantur ab altera efficaciori reſultante, vel à defectu poteſtatis, vel à conſuetudine, vbi agitur de bonis Eccleſiæ, firmæ remanere videntur, vbi dictæ contrariæ rationes non vrgent.

At-

Attamèn quia in propoſita facti ſpecie vrgebat obiectum dinumerationis perſonarũ vt ſuprà, ac etiã quia agebatur coràm iudice inferiore, de facili non recedente à propoſitionibus per Rotam receptis; idcircò in ea fui ſententia vt ſupra, cum hic ſit punctus non alibi aſſumendus quàm in eadem Rota, à qua in caſus occurrentia, firmis remanentibus eius deciſionibus in caſu emphyteuſis eccleſiaſticæ, de qua loquuntur, probabilitèr huius diſtinctionis canonizatio ſperari poſſet.

BONON.

EMPHYTEVSIS

DE

GARBERIIS

PRO

PAMPHILIO GARBERIO

CVM

IACOBIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Iacobis.

Facta conceſſione alicui pro ſe & pluribus nepotibus ex vna filia appellatiuis nominibus expreſſis, et pro altero nepote ex altera filia, An iſti nepotes vocati cenſeantur, & ſuccedant in capita, vel potiùs in ſtirpes, & repræſentando quilibet eorum matrem.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *In emphyteuſi non intrat repræſentatio.*
3 *An emphyteutica ſucceſſio reguletur iure ſucceſſionis aliorum bonorum.*
4 *Plures nepotes ex fratribus an ſuccedant in ſtirpes vel in capita.*
5 *Datur diſtinctio plurium ad ſucceſſionem vocatorum, àn omnes veniant per vnicam orationem, vel duas ſeparatas.*
6 *Quandò dicantur duæ orationes vel vna.*
7 *Vnicum verbum regens plures vocationes, àn & quandò faciat vnicam orationem.*
8 *Vocatio per nomina appellatiua quandò importet ſucceſſionem omnium per capita, & num. 11.*
9 *Examinantur deciſiones firmantes ſucceſſionem per capita.*
10 *Reſolutio cauſæ cum fundamentis.*

DISC. XVII.

1 CEſſit Monaſterũ Sancti Proculi quaſdam domos in perpetuam emphyteuſim, cum pacto renouandi ſingulis 29. annis *Io. Balbo pro ſe & eius filijs maſculis, & iſtis non extantibus pro filiabus innuptis et interim donec habuerit dictos filios & deſcendentes, pro Carolo Antonio, Scipione & Ioanne Petronio filijs Franciſci Iacobi ex Lucretia filia & alijs eorum deſcendentibus maſculis, nec non pro Pamphilio filio Caroli Garberij ex Diomede altera filia, & alijs ex ea naſcituris maſculis*; Vndè facto caſu mortis Ioannis abſque filijs maſculis, orta eſt controuerſia inter dictos nepotes ex filiabus, àn ſucceſſio eis deferretur in capita vel in ſtirpes, emanatiſque in Ciuitate Bononiæ duabus inuicem contrarijs ſententijs, ac deuoluta cauſa per appellationem ad Rotam *coram Veroſpio*, aſſumptaque prædicti puncti diſputatione, *ſub die prima Martij* 1663. prodijt reſolutio Iacobis fauorabilis.

In congreſſu autem iuxtà laudabilem Curiæ morem, antè diſputationem habito pro directione cauſæ ad inſtantiam Garberij ſucceſſionẽ in ſtirpes prætendẽtis; Ego inter Aduocatos iunior, cui poſt cauſæ patronum prius diſcurrendi munus incumbebat, dicebam aliquam deſuper habere difficultatem ex infra deducendis motiuis in deciſione deſuper edita contentis, non tamèn punctum, vtpotè broccardicum, dici poſſe deſperatum, quin defenſionem totis viribus mereri deberet.

Nullum tamen inſinuabam conſtitui debere fundamentum in motiuo repræſentationis per ſapientes de partibus inſinuato, quod ſcilicèt quilibet deberet propriam matrem ſeù ſtipitem repræſentare; Tum quia, magis communis, ac
2 paſſim recepta propoſitio eſt, in emphyteuſi non intrare repræſentationem, vt cæteris antiquioribus allegatis habetur plenè deductum per *Capyc. latr. dec.* 126. & fæpius firmatum etiam per Rotam præſertim *dec.* 121. *par.* 7. *recen. in Vrbinaten. emphyteuſis* 7. *Iunij* 1647. *coram Ghiſlerio dec.* 71. *par.* 10. *rec. Cæſenaten. emphyteuſis* 15. *Martij* 1652. *coram Melfio, dec.* 230. *par.* 11. *& in alijs per adden. ad Buratt. deciſ.* 838. *in fine*; Tum etiam quia conſtat, tam concedentem, quàm acquirentem, habuiſſe fœminas nuptas dictorum vocatorum matres, ad effectũ de quo agitur, pro extraneis, ac in rerũ natura non extantibus, non quidèm ex qualitate ſeù natura emphyteuſis maſculinæ, dum fœminæ innuptæ quoque vocatæ ſunt, ſed ex partium voluntate, vndè propterea dictis fœminis de medio ſublatis, vbi etiam admittenda eſſet
3 opinio volentium, ſucceſſionem emphyteuticam regulandam eſſe ad formam inteſtatæ ſucceſſionis in quibuſcumque alijs bonis, vt ſenſus eſt *Croti* punctualitèr de iſta quæſtione agentis *cõſ.* 126; cũ cuius auctoritate proceſſit doctus iudex de partibus, qui pro ſucceſſione in ſtirpes ad fauorem Garberij ſententiauerat, adhùc tamèn ſucceſſio deberet eſſe in capita.

Licet etenim apud antiquiores forenſes, et nunc etiam inter moderniores Academicos ardua ſit quæſtio pro vtraque opinione habens anteſignanos *Azzonem* &
4 *Aſturium*, An ſucceſſio pluriũ eiuſdem gradus (itaut ceſſet neceſſitas repræſentandi proximiorem gradum proprij parentis defectum, vt eo mediãte remotior cum proximiore concurrat) eſſe debeat in ſtirpes vel in capita, vnde plerique dicere conſueuerunt Cæſarea deciſione indigere, ex cumulatis per *Theſaur. dec.* 162. *& Prat. obſer.* 11. Nihilominùs hodie in foro, et præſertim in Rota, conſtans & receptiſſima eſt opinio *Azzonis*, vt omnes ſuccedere debeant in capita, vt conſtat ex plenè deductis per *Buratt. & adden. deciſ.* 352. *Theſaur. & Prat. vbi ſupra dec.* 600. *p.* 5. *recen. & in infra allegandis deciſionibus coram Merlino*.

Mea igitur ſententia erat, et in quam cæteri deuenerunt, atque ita in diſputatione ſcriptum fuit, inſiſtendum eſſe ſuper puncto, à quo quæſtionis reſolutio pendebat, quod ſcilicet vocatio prædictorum ex filiabus nepotum non eſſet per vnicam orationem omnium complexiuam, quo caſu certum eſſet, omnes æqualitèr venire, et in capita iuxtà *text. in l. finali Cod. de impub. & alijs ſubſtit*; Sed eſſet per duas ſeparatas orationes, quia tunc tanta eſt portio vocatorum in vna oratione, quanta eſt altera diuerſæ orationis, quamuis in prima eſſent plures, in ſecunda verò minores, vel etiam vnus iuxtà *textus claros in l. liber homo* 57. § *Titius hæres eſto ff. de hæredibus inſtituendis. interdum* 13. *in fine principij, l. Titius fundi* 11. *& l. Titè* 17. § *finali ff. eodem*, et tradunt *Bart. Caſtrenſ. & cæteri communiter in d. l. finali C. de impuberum*, vbi eſt ſedes materiæ *Mantic. de coniect. lib.* 4. *tit.* 10. *num.* 6. *&* 7.

Et ex quibus iuribus infertur ad materiam iuriſpatronatus in qua frequentius iſta quæſtio cadere ſolet, vt habetur apud *Dec. conſ.* 122. *Creſcent. dec.* 3. *&* 4. *de iurepatr. Lotter. de benef. lib.* 2. *qu.* 11. *num.* 127. *deciſ.* 308. *num.* 1. *& ſeq. par.* 7. *rec.*, et eſt veriſsima diſtinctio admiſſa per Rotam in punctualibus deciſionibus de hoc articulo tractantibus apud *Merlin. dec* 570. *&* 631. repetit. 180. *&* 278. *par.* 6. *rec.*, quarum prima continet ſimplicem diſcurſum ſuper vtriuſque opinionis fundamentis abſque reſolutione, Altera verò, præſupponendo dictam veram diſtinctionem, continet deciſionem pro ſucceſsione in capita, ex particula-

cularibus coniecturis, et facti circumstantijs, illis præsertim resultantibus à verbis *pro æquali portione*, et ex prædilectione eorum, qui aliàs minùs dilecti remanerent, et cum quo fundamento voluntatis disponentis resultantis ex dictis verbis pro æquali portione vel æquipollentibus processum fuit *in Acsina fideicommissi* 18. *Martij* 1648. *coram Celso inter suas decis.* 33. *& in alijs*.

Vndè dicebam, istam non esse quæstionem iuris sed facti, in videndo scilicèt, an orationes essent duæ, vel vnica, & posito quod essent duæ, An concurrerent coniecturæ, vel circumstantiæ diuersam disponentis voluntatem ostendentes, ob quam recedendum esset à regula alioquin verissima, vtpotè in claris iuribus fundata.

Versari autem in duplicitate oratio-
6 nis, videbatur satis probabiliter posse deduci ex dictæ concessionis contextu, dum stipulator acquisiuit, Primo pro se, et eius filijs masculis; Secundo in istorũ defectum pro fœminis innuptis, Et tertio, his cessantibus, pro dictis nepotibus ex filiabus cum duabus orationibus separatis, constitutis ex illa dictione *necnon*, quæ vtpotè posita inter duas perfectas orationes stare non dicitur continuatiuè, sed incœptiuè.

Tunc enim continuatiuè stare dicitur, ac diuersas orationes non constituit, quandò præcedens oratio est imperfecta, secùs autèm perfectione concurrente *Alex. conf.* 66. *num.* 6. *lib.* 3. *Soccin. conf.* 143. *num.* 2. *lib.* 3. *Paris. conf.* 38. *num.* 26 *lib.* 2. *Menoch. conf.* 111. *num.* 34., *& cæteri*, Vndè cum prima oratio continens vocationem Caroli Antonij & Ioannis Petronij filiorũ Francisci & Lucretiæ, aliorumque eorum descendentium, esset sinè dubio perfecta, Hinc proindè subsequens vocatio Pamphilij filij Caroli & Diomedæ, aliorumque ex eis nascituro rum, nouam orationem à prædicta dictione *nec non* inchoatam continere videbatur, Addita præsertim repetitione dictionis *Pro*, quæ aliàs superflua, seù inepta esset, nisi nouam orationem constitutiuam diuersæ vocationis contineret.

Et quamuis pro exclusione duplicita-
7 tis orationis considerarem, satis vrgere vnicitatem verbi vtramque stipulationẽ regentis, cum id attendi soleat ad cognoscendum, àn oratio sit vnica vel duplex, vt *dicta l. liber homo* §. *Titius*, *& l. Titius ff. de hæred. instituen.*, ac firmant congesti *per Altograd. conf.* 54. *num.* 28. *volum.* 1.; Dicebam tamen, hanc non esse regulam certam, nisi quandò aliàs vtraque oratio esset imperfecta, secùs si quælibet stare posset de per se, quia tunc vnum verbum, quod omnes orationes regit, per suppletionem censetur in singulis diuersis orationibus repetitũ, præsertim quia duæ aliæ diuersi generis personarum vocationes concurrunt, circa quas dubitandum non videtur esse separatas orationes, singulariter & discretiuè perfectas, Vna nempè de filijs masculis procreandis, Altera de filiabus innuptis & domicellis, Et nihilominùs etiã istæ reguntur ab eodem vnico verbo, *dederunt & concesserunt*, quod in omnibus diuersis vocationibus repetitũ censetur, perindè ac si dictum esset, *dederunt & concesserunt pro masculis, & his non extantibus, dederunt, & concesserunt pro filiabus innuptis, in quarum defectum, dederunt, & concesserunt pro Carolo Antonio, Scipione, Ioanne Petronio, & alijs nascituris, Necnon, dederunt, & concesserunt pro Pamphilio & alijs nascituris &c.*, vt per *Soccin. iun. conf.* 142. *n. finali, & conf.* 143. *nu.* 2. *lib.* 2. satis benè *Cephal. conf.* 87. *post num.* 4. *& 5. Rot. dec.* 308. *n.* 1. *par.* 2. *recen.*

Quod clarè obseruabam probari ex eodem textu *in d. l. interdùm* 13. *in fine principij ff. de hæred. instituendis*, vbi habetur, quod si testator dicat, *Primus, & fratris mei filij æquè hæredes sunto*, illa dictio *æquè*, censeri facit omnes ex viribus vocatos, eaque detracta, textus decidit, quod *Primus* semissem, fratris filij alterum semissem habere debent, et tamèn vtraque vocatio ab eodem vnico verbo regitur, Ergò vnicitas verbi non facit perneceſſe hanc operationem, si aliundè colligatur, non esse vnicam continuatiuam orationem.

Alterum resultabat obiectum ex vo-
8 catione personarũ nominibus proprijs, & appellatiuis iuxtà decisiones 309. *Afflicti & 208. Capicij* in proposito punctuales, sed dicebam illud euitari ex diuersificante facti circumstantia, quia conclusio procedit, quoties illi qui ap-

pellatiuis nominibus vocati ſunt, perſonale meritum habere poſſunt, vel ſaltèm ſint affectionis capaces, quod in præſenti ceſſabat, dum non ſolùm prædicti vocati fuerant, ſed omnes alij ex dictis acquirentis filiabus naſcituri, itaùt nominalis expreſſio, potiùs demonſtratiuè, tanquàm de natis, quàm taxatiuè, ac ipſarum perſonarum intuitu ſtaret, proindequè ſtante etiam naſcendorum omniũ vocatione, reſpectus potius habitus videbatur ad illorum parentes, ſeù ſtipites, quo poſito reſultat, ſucceſſionem in ſtirpes potiùs attento cuiuslibet ſtipite regulandam eſſe, vt benè *Grotus d. conſil.* 126.

Et ex qua circumſtantia reſultabat ſolutio alterius obiecti inæqualitatis contrà veriſimilem ſtipulatoris voluntatem, quod ſcilicèt cum omnes nepotes eſſent æquali gradu coniuncti, veriſimile non eſſet, vnius magis, quàm aliorum nepotum conditionem facere meliorem, atq; inter eos inæqualitatem inducere, quia cum dictæ acquirentis filiæ eſſent iuuenes, & habiles ad plurium filiorum procreationem, incertum erat, qualis ipſarum maiorem prolem habitura eſſet, atquè caſus dare potuiſſet, quod mater Pamphilij plures haberet filios, quàm mater aliorum, dictaque incertitudo potiùs diuerſam voluntatem ſuadere videbatur, quod ſcilicèt acquirens ad ſolos ſtipites ſuarum filiarum æquè dilectarum reſpexerit, vt ità æqualitatem induceret.

Quod euidentèr probari obſeruabam ex ſubſequuta eiuſdem acquirentis obſeruantia, dum moriens in eius teſtamento æqualitèr dictas filias nuptas hæredes inſtituit, non curato tunc exiſtente inæquali numero filiorum, ad quos iuxtà communem obſeruantiam & naturale inſtinctum, eius bona hæreditaria ex matribus deficientibus deuentura erant, cum eadem inæqualitate, & per modum ſuccedendi in ſtirpes.

Et ad contrarias auctoritates *Merlin. dicta deciſ.* 570. & 631. *Afflict. dec.* 309. 9 *Capyc. deciſ.* 208., ac alias, quæ præuidebatur per alteram partem deducendas fore, videbatur ex dicta ratione particularium facti circumſtantiarum poſſe reſponderi, ideòque illarum applicationem ad propoſitam facti ſpeciem negari, quia in caſu deciſionum *Merlini*, vltrà quod concurſus non erat inter filios filiorum, ſed inter filios fratrum, concurrebant verba, *pro æquali portione*, àc etiam conjecturæ æqualitatem denotãtes, quinimò prædilectionem ergà eos, qui ex ſucceſſione in ſtirpes remanſiſſent minùs honorati & dilecti; Prout in caſu deciſionum *Afflict. & Capycij*, vocatio reſtricta erat ad certas & determinatas perſonas Teſtatori cognitas, ac meriti vel affectionis perſonalis capaces, nec non omnium vocatio per vnicam orationem abſquè dubio concepta erat.

Propoſita verò cauſa *ſub dicta die prima Martij* 1663. contrarium reſolutum 10 fuit, pro vocatione ſcilicèt in capita, Admittendo ſiquidem diſtinctionem, àn plurium vocatio, per vnicam, vel diuerſam orationem concepta eſſet, credidit Rota, vnicam eſſe orationem, vtpotè ab vno verbo rectam, *ex doctrin. Bart.* communitèr recepta *in l. reconuinctì num.* 11. & 12. *ff. de leg.* 3., ità perſiſtendo in ſcla regula generali, non tamen reſpondendo dictis ponderationibus in contrarium deductis; Conſti- 11 tuendo etiam potiſſimè fundamentum in dictorum nepotum vocatione nominibus proprijs & appellatiuis, Nil obſtante relatione ad parentes, quam efficacem *Rota* dicit, vbi parentum expreſſio præcedit, appellatio verò filiorum ſubſequitur, quia tunc illi principaliter conſiderati cenſentur, iſti verò proprijs nominibus appellati, ſolius demonſtrationis gratia; Secùs autem eonuer ó, vbi filij prius proprijs & appellatiuis nominibus exprimuntur, quia tunc ſubſequens parentum expreſſio videtur gratia demonſtrationis, Atque diſtinctionem crederem veram, quoties dictæ perſonæ taxatiuè fuiſſent vocatæ, itaùt ad meritum perſonalẽ, vel ſaltèm ad rationem affectionis, vtpotè ad notos & ſtipulatori cognitos vocatio referri poſſet, ſecùs autem vbi æqualitèr cum eis naſcituri adhùc ignoti & perſonalis meriti, vel affectionis incapaces ſint etiam vocati, cui ponderationi pariter deciſio deſuperè edita nullo pacto ſatisfacit, vndè propterea deciſionis fundamenta non placebant.

Credebam tamen reſolutionem probabilem eſſe, ac à iuſtitia non alienam,

ex

ex alio fundamento ſuprà ponderato, licèt ab alterius partis defenſoribus non deducto neque in deciſione conſiderato, quod ſcilicèt cum non ageretur de emphyteuſi maſculina, itaut ob ſexus fœminini incapacitatem, ad ſolos maſculos præciſè inueſtitura reſtringi deberet, cũ præcedenter vocatæ eſſent fœminæ innuptæ, nil prohibebat conceſſionem fieri directè & immediatè ipſis filiabus nuptis dictorum natorum, & naſcendorum cum ſucceſſiua vocatione earum filiorũ, quo non facto, argumentum eſt, quod ſtipulator non ad matrum perſonas, ſed ad ipſos nepotes reſpicere voluerit.

potiùs confirmationem antiquæ; Et quando primus acquirens etiam in conceſſione pacti & prouidentiæ poſſit diſponere, & ſucceſſoribus præiudicare.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *An in emphyteuſi Eccleſiaſtica maſculinum concipiat fœmininum, & num. 5.*
3 *Data facultate nominandi, àn poſſint nominari fœminæ, aliàs in conceſſione non comprehenſæ.*
4 *Primus acquirens titulo oneroſo poteſt præiudicare ſucceſſoribus, etiamſi conceſſio ſit pacti & prouidentiæ, & num. 9.*
6 *Quandò conceſſio dicatur noua, vel potiùs corroboratiua primæ.*
7 *Declaratur concluſio de qua num. 2. & 5.*
8 *Tranſactio non tribuit nouum titulum, ſed antiquum confirmat.*
9 *Declaratur concluſio, de qua num. 4.*
10 *De operatione clauſulæ* ad habendum.

ROMANA

BONORVM EMPHYTEVTICORVM PRO IGNATIO PETRONIO, CVM MAGDALENA ET LVCRETIA DE AMODEIS.

Caſus reſolutus per A. C. contrà Petronium.

An in emphyteuſi Eccleſiaſtica, maſculinum concipiat fœmininum, itaùt ſub nomine filiorum & deſcendentium, veniant etiam fœminæ; Et quatenus regulariter non veniant, An facultas nominandi conceſſa in defectum generationum, operetur illarum comprehenſionem; Concordia àn importet nouam conceſſionem, vel

Petrus Paulus Arditius
Io: Hieronymus
Catharina — Angela
N. — Magdalena Lucretia
A. B.

DISC. XVIII.

1 Vxtà ſeriem latiùs enarratam in voto Cantucci regiſtrato inter Rotæ deciſiones *par. 2. diuerſ. dec. 125.*, Petrus Paulus inueſtitus fuit de domo controuerſa ad quartam generationem, & in defectum alicuius iſtarum, ad nominationem; Cumque huic ſucceſſiſſet Ioannes Hieronymus filius, iſto defuncto abſque prole maſculina, ſuperſtitibus Catharina, & Angela filiabus, quas

vbi

vbi opus esset, in vim facultatis ad dictã emphyteusim nominauit, contra eas dominus directus litem instituit super deuolutione, prætendens concessionem conuenire solùm masculis non autem fœminis, eodemque iure debuisse regulari nominationem, Et compromissa causa in duos arbitros, cum in istorum discordia fuisset electus *Cantuccius Rotæ Auditor*, hic iuxtà stylum Tribunalis cõmunicato articulo in Rota, refert ob discordantiam opinionum ad resolutionem deuentum non esse, vndè proprium tantùm edidit votum, in quo latissimè & magistralitèr per auctoritates & rationes probat.

Magis communem & veram opinionem esse, quod in emphyteusi ecclesiastica masculinum non concipit fœmininũ, ideoque concessio facta pro filijs, nepotibus, pronepotibus &c. solis masculis non autem fœminis conueniat; Dubitat tamen de applicatione conclusionis ad factum ob diuersam partium voluntatẽ desumptam ex facultate nominãdi, quia si dominus voluit quemcumque extraneum posse nominari, Multò magis ex verisimili præsertim recipientis intentione dicendum est, filias & descendentes ab eis debere succedere, vt latiùs in eodem voto, post cuius editionem deuentum est ad concordiam, per quam mediante canonis augmento, & cuiusdã summæ solutione pro vna vice, controuersa domus dimissa, seu denuò concessa fuit dictis Catharinæ & Angelæ, earumque filijs, nepotibus & pronepotibus.

Quibus peractis, deuentum est inter dictas sorores ad diuisionem omnium bonorum, ista etiam domo comprehensa, quæ obuenit in portionem Catharinæ cum reciproca promissione euictionis, itaùt descendentes Angelæ ad dictam domum tanquàm liberam valutatam aspirare non possent.

Sequuta verò morte, tam Catharinæ, quàm N. eius filiæ, superstitibus duabus istius filiabus, quarum iura ex cessione representabantur per Petronium, contrà istũ dictæ domus possessorem litem instituerunt Magdalena, & Lucretia prædictæ Angelæ filiæ, vtpotè ad emphyteusim vocatæ ex propria persona tanquam proneptes Petri Pauli primi acquirentis; Et introducta causa coram A.C., restricta fuit disputatio ad punctũ; An dicta prima inuestitura Petro Paulo concessa duraret necnè, si enim non durabat, itaùt concordia inita inter dominum ac prædictas Angelam, & Catharinam censenda esset noua inuestitura, dictæque mulieres reputandæ tanquàm primæ acquirentes, dum acquisitio non erat gratuita, sed onerosa mediante solutione summæ notabilis vt suprà, resultabat de consequenti, istas tanquàm primas acquirentes titulo oneroso, potuisse etiam vbi inuestitura habet formam pacti, & prouidentiæ præiudicare 4 successoribus, ac de bonis acquisitis disponere, iuxtà magis communem & receptam opinionem, de qua cæteris allegatis *Burati. decis.* 822. *num.* 3. *Merlin. decis.* 699. *repetit.* 741. *par.* 4. *rec. tom.* 3. *in Cæsenat. emphyt.* 23. *Ian.* & 16. *Iunij* 1651. *coram Albergato* 111, & 166. *p.* 11. *rec.*, & in alijs frequenter; Secùs autem si prima durabat, dictisque actricibus tanquam proneptibus cõueniebat, cum tunc absquè dubio eis ex persona propria independentèr ab Angela matre venientibus istius factum prædicare non potuisset, præsertim dum in linea Catharinæ dicta prima concessio in personam N. eius filiæ quartam generationem constituentis iam expirauerat.

Super hoc igitur, ex parte rei conuenti requisitus, more Aduocati ad clientis opportunitatem scribendo dicebam, secundam concessionem attendendam esse factam Angelæ & Catharinæ, non autem primam factam Petro Paulo vtpotè expiratam in persona Ioannis Hieronymi vltimi masculi iuxtà opinionem firmatam in dicto voto; Et quam esse magis communem, veram, & receptam alijs allegatis moderno tempore 5 probant *Fulgin. de emphyteusi tit. de succes. quæst.* 9. *num.* 2. *& latè Rota in Fanen. seu Senogallien. bonorum super bono iure* 14. *Martij* 1646. *coram Meltio* §. *quod autem ista opinio*.

Et licèt iuxtà sensum *Cantuccii*, prædictæ Angela & Catharina domum obtinere deberent, si non iure successionis, saltem iure nominationis, nè inferioris conditionis esset filiæ quolibet extraneo, qui nominari potuisset, Dicebam nihilominus nominationem terminasse in ipsarum persona, cum vna tantùm nomi-

mina·io conceſſa eſſet, vndè propterea ipſarum filij & deſcendentes, aliud ius in huiuſmodi domo habere non poterant niſi illud reſultans ex dicta noua conceſſione eiſdem mulieribus facta.

Quam eſſe nouam & tanquam ex integro clarè deſumi videbatur, Tum ex
6 notabili augmento canonis, qui ex ſcutis 15. auctus fuerat ad 25., Tùm ex ſolutione vnica vice facta pro ea obtinenda, Et clarius ex interuentu nouę perſonæ ex benè firmatis per *Angel. Aretin. conſil. 41. poſt num. 13 verſ. ſed his non obſtantibus*, cuius opinionem veriorem & recipiendam dicebam, quoties nouus actus non eſſet omninò colluſiuus, & voluntariè geſtus in fraudem ſucceſſorum, quia verè aliàs quàm ex culpa & facto voluntario illius, qui nouam inueſtituram obtinuit, deuolutioni locus factus eſſet iuxtà diſtinctionem, de qua *in Vrbeuetana feudi ſub tit. de feudis diſc. 5*; Præſertim vbi non verſamur in illis regionibus, in quibus, vel ex conſuetudine, vel ex concordijs ſeù indultis Apoſtolicis Eccleſia non poteſt pro ſe retinere, neque alijs concedere, vel canonem augere, ſed de neceſſitate pro eodem canone, & cum eiſdem pactis renouare tenetur, quaſi quod tunc in ſubſtantia dicatur antiqua & prima conceſſio continuare, atque renouationes ſapiant quamdam formalitatem pro faciliori probatione dominij & ſolutione illorum laudemiorum, ſeù emolumentorum, quæ iſta occaſione ſolui ſolent, et in quibus ſolùm effectus dominij directi conſiſtere videtur, vt habetur *in Farſen. diſc. 8, & in alijs hoc tit.*

Verùm ad veritatem reflectendo, ſincerè iuxtà conſuetam libertatem requirenti inſinuatam, ſatis de præmiſſis dubitabam durante atricum vita, qua ceſſata, quoad dominũ directum dici poterat d. noua conceſſio importans alterius generationis prorogationem, ideoque concordiam cum dictis mulieribus omni poſſibili modo procurandam conſului; Licèt enim iuxtà opinionem à Rota & Curia receptam, vera ſit ſupradicta propoſitio quod in emphyteuſi eccleſiaſtica maſculinum non concipit fœminininum, ideoque fœminæ non ve-
7 niant ſub nomine *filiorum, nepotum, & pronepotum*; Attamen hæc eſt nuda iuris præſumptio, contrarijs probationibus, vel etiam præſumptionibus & coniecturis elidibilis, cum non implicet, etiam emphyteuſim eccleſiaſticam poſſe fœminis conuenire eodem modo, quo fortius ex frequenter *hoc eod. tit.* deductis, conuenire poteſt quibuſcumque extraneis, quia partium voluntati ſemper cedit quæcumque iuris præſumptio.

Dictam verò voluntatem ſatis deſumi dicebam ex facultate nominandi per primum acquirentem procurata, et ſic illam capiendam eſſe, non in eo ſenſu, quod vltimus maſculus, ſicuti potuiſſet quemcumque extraneum nominare, ità potuiſſet eamdem facultatem exercere ad fauorem filiarum, ſed capiendam eſſe pro coniectura voluntatis acquirentis, quod vniuerſum eius ſanguinẽ, omneſq; generationes, ſiuè maſculinas, ſiuè fœminas ſub conceſſione comprehendi voluerit, dum in iſtarum defectum, de cuiuſcumque etiam extranei nominatione ſibi proſpexit; Et ſic obſeruabam nominationem remanere operatiuam, non in ſua ſpecie, & ex eius propria virtute, ſed tanquam dictæ voluntatis coniecturam.

Et nihilominùs ſufficere videbatur, ex præmiſſis rem eſſe probabilitèr dubiam, vt proindè ex ſubſequuta concordia, in partium voluntate non fuerit ta-
8 ciendi omnimodam nouationem, atque ſublata de medio prima inueſtitura nouam ex integro obtinere, ſed potiùs id fuerit pro antiquo iure confirmando, prout in dubio regularis eſt natura tranſactionis, quod ſcilicèt trãſigens, cui res controuerſa iam per eum poſſeſſa dimittitur, non dicatur de nouo acquirere, neq; illã iure noui dominij ſeù tituli obtinere, ſed potiùs iure tituli ſeù dominij antiqui ità magis confirmati per remotionem illius obſtaculi, ſeu timoris, quẽ dubius litis euentus inferebat *ad communiter not. in l. profundo C. de tranſact.* & habetur hoc tit. ac alibi frequenter, quoniam eſt concluſio vera & recepta.

Alia enim ratione accedente, quod iuxtà claram diſpoſitionem textus *in l finali Cod. de nouat.*, hodiè nouatio non præſumitur niſi expreſsè dicatur, vel niſi omnimoda incompatibilitas vicem expreſſionis habendo illam inducat *ex cumulatis per Amat. var. reſol. cap. 50. Capyc. latr. conſult. 120. & paſſim*. Et ex hoc mo-

motiuo, poſt plures diſputationes, tandèm per ſcribentes pro actricibus prius in leuioribus euagantes deducto, ita iudicatum fuit, atque iuſta mihi viſa eſt reſolutio, quàm credo anſam dediſſe honeſtæ concordiæ.

Occaſione autèm præmiſſa diſputandi, ex parte agentium excitatum fuit motiuum, quod vbi etiàm expirata prima conceſſione facta Petro Paulo, Angela & Catharina tanquàm nouæ acquirentes cenſendæ forent, adhùc tamen dum inueſtitura habebat formam pacti & prouidentiæ, non potuerant filijs & 9 alijs in ea vocatis præiudicare, quia concluſio de primo acquirente titulo oneroſo, vt ſucceſſoribus præiudicare poſſit, procedere debeat, vbi eſt pater habens filios in poteſtate, Tùm ex regula quod pater ſtipulando pro filijs contẽplari eos cenſeatur tanquam hæredes iuxtà receptam traditionem *gloſ. & Bartoli in l. ſi ſtipulatus §. pactus nè peteret ff. de pactis*, Tùm ex altera viua ratione, quod cum inter patrem & filium donatio conſiſtere non valeat, totum quod filius ex patris prouidentia obtinet, dicatur peculium profectitium in eiuſdem patris dominio & libera diſpoſitione perſeuerans, ex ijs quæ latè in propoſito habentur deducta *in Romana donationis pro creditoribus de Iordanis ſub tit. de donationibus* ac etiam *ſub tit. de feud. in Parmen. feudi diſc.* 12. Secùs autem vbi eſt mater vel extraneus, quia vtraque ratione ceſſante, cum ſtipulatio pro alijs implicitam contineat donationem à iure non prohibitam, dicta diſponendi ſeù præiudicandi facultas competens primo acquirenti qui ſit pater, non intrat, ex ij quæ habentur in ſpecie deducta per *Gratian. diſcept.* 405., quod etiam habetur firmatum in materia iuriſpatronatus alijs allegatis *deciſione* 37. *par.* 7. *recen. num.* 2. *cum ſeqq* & in *Cortonen. Capellaniæ* 7. *Iunij* 1649. & 23. *Ianuarij* 165 1. *coram Meltio*, quarũ prima eſt *deciſ.* 316. *per.* 10. *rec.* & *altera* 107. *p.* 11.

Iſtud motiuum in propoſita facti ſpecie, facili negotio ſuperabile mihi videbatur, quoniam dicta noua conceſſio, per concordiam vt ſuprà facta, continebat expreſſam facultatem diſponendi, reſultantem etiam ex clauſula *ad habendum*, de qua quicquid ſit in ordine ad 10 præiudicium domini poſt finitam inueſtituram, ſiuè in ordine ad facultatem ſucceſſorum quoties cadere poteſt dubitatio, num percutiat ſolum primũ acquirentẽ & non alios vt alibi *hoc eod. tit. & in Aſten. ſeù Taurinẽ. ſub tit. de feud. diſc.* 108 dubitandum nõ eſt, eam facere conſuetã operationem in primo acquirente ità per huiuſmodi clauſulæ impetrationem declarante, noluiſſe per ſtipulationem pro filijs, vel alijs, eis irreuocabiliter donare, cum paſſim detur operatio dictæ clauſulæ in primo acquirente, quamuis in ſucceſſoribus non eſſet operatiua.

Circumſcripta verò dicta circumſtãtia, vel ſimili, diuerſam acquirentis voluntatem vt ſuprà oſtendente, conſiderabam motiuum non leuem inferre difficultatem maturiori tamen iudicio ſuper eo reſeruato, quando caſus controuerſiæ præberet diſputandi occaſionem, cum in iſta cauſa ad diſputationis trutinam redactum non ſit.

VRBINATEN.

PRO

PETRO MATTHEO MAGGIO

CVM

THEODORA MAGGIA AMITA.

Reſponſum pro veritate extra Curiam.

De repræſentatione An detur in emphyteuſi, et de concordia inter Epiſcopum & Ciuitatem Vrbini ſuper facultate diſponendi quomodo intelligatur, Et an moriens poſſit in præiudicium proximioris cui ex inueſtitura debita eſt ſucceſſio, diſponere in extraneum vel remotiorem.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Quando qualitas hæreditaria obstet nec ne venienti ex propria persona.*
3 *De concordia Vrbini circà facultatem disponendi.*
4 *Casus, in quo datur repræsentatio in emphyteusi regulariter prohibita.*
5 *De ratione consuetudinum vel cõcordiarum alterantium antiquas formulas & facientium bona emphyteutica alienabilia.*
6 *An vt intret concordia, requiratur licentia domini.*

Guglielmus
|
Iulius
|
Guglielmus iunior, Theodora, Elisabeth
|
Petrus Matthæus

DISC. XIX.

1 FACTA per Episcopum Vrbini concessione bonorum de quibus erat controuersia, Guglielmo seniori ad tres generationes (sub quibus, non vrgentibus contrarijs coniecturis de iure probabilius est, actiuam ipsius acquirentis comprehendi, itaùt nepotes non egrederetur,) Cum bona in Guglielmũ iuniorem nepotem, et succesſiuè de vltima generatione obuenissent, atque hic sinè filijs decessisset, superstitibus Theodora sorore & Petro Matthæo ex altera sorore prædefuncta nepote, quos in eius testamento etiam in huiusmodi bonis æqualitèr hæredes instituit, Orta est inter istas partes controuersia super dictorum bonorum emphyteuticorum succesſione, prætendente Theodora, sibi soli vtpotè de tertia generatione, et in inuestitura comprehensæ conuenire, excluso Petro Matthęo pronepote, non obstante testamento dicti Guglielmi, quia cum inuestitura haberet formam pacti & prouidentiæ, prohibitum erat emphyteutæ, qui non esset primus acquirens ex causa onerosa disponere in præiudicium vocatorum à lege inuestituræ ex propria persona independenter à defuncto venientium, et super hoc copiosæ, nimisque elaboratæ allegationes de partibus transmissæ fuerunt.

Pro veritate interrogatus, præsupponendo Theoderam, vel nullatenùs, vel nulliter Guglielmi fratris hæreditatem adijsse, itaùt sibi nõ obstaret qualitas hęreditaria disponentis, qua concurrente casus erat extrà controuersiam contrà actricem, quoniam hodiè tanquàm absoluta recepta est conclusio deriuata ex
2 textu *in l. cum à matre Cod. de rei vendic.* & *l. vindicantem ff. de euiction.*, vt hæres teneatur seruare factum defuncti præcisè, etiam in iuribus ex propria persona competentibus, non obstante beneficio inuentarij, quatenùs vires hæreditariæ suppetant, & pro quarum sufficiẽtia in dubio est præsumptio, donec redditis rationibus de contrario per ipsum doceatur, limitata solùm cõclusione prædicta, vel in feudis vtriusque Siciliæ Regnorum propter obstaculum Constitutionis *Constitutionem diuæ mem.* per quã etiam ipsimet alienanti ob defectum Regij assensus aduersus proprium factum venire conceditur, siuè exceptis illis casibus seu bonis in quibus expressa hominis vel legis resistentia concurrat, itaùt etiam ipsimet facienti vel hæredi de iure venire concedatur, vt suis congruis locis sæpiùs habetur, et in quarum limitationum casu versari facti circumstantiæ non suadebant, ideòque dicebam de hoc puncto validæ aditionis hæreditatis vtpotè præiudiciali, ac omnem quæstionem dirimente, congruum esse priùs inspicere.

Verùm procedendo etiam cum dicto præsupposito, huiusmodi hæreditariæ qualitatis cessantis, Respondi quod licèt in puncto iuris, solaque eius dispositione attenta, pro Theodora consulentes fundatè loquerentur, quia indubitatum est, feudatarium vel emphyteutam, eo modo quo nõ potest fideicommissarius, quotiès nõ est primus acquirẽs ex causa onerosa, & cõcessio habet formam pacti & prouidentiæ, non posse in extraneos vel remotiores disponere in præiudiciũ vocatorum ex lege inuestituræ.

Attamèn contrarium in proposita fa-

cti ſpecie dicendum veniebat, ſtante an-
3 tiqua concordia inter Epiſcopum & Cle-
rum ex vna, & Commune Vrbini ex al-
tera, de qua agunt *Caſtrenſ. conſ.* 244. *n.*
3. *lib.* 2. *Corbul. de cauſ. priuationis ob mor-
tem ciuilem num.* 55. *cum ſeqq. & cæteri
deducti per Rotam in Vrbinaten. emphy-
teuſis* 7. *Iunij* 1647. *coram Ghiſlerio dec.*
71. *p.* 10. *rec.*, per quam concordiam in-
ducta eſt Eccleſiæ neceſſitas concedendi
renouationes illis, qui ab inteſtato
vel ex teſtamento, quamuis extranei ſuc-
cederent perſonæ defunctæ, itaùt per
eam certa reddatur opinio *Romani*, *&
Altobrandi* ac aliorum, de quibus *in Fo-
roliuien. hoc titulo diſc.* 3., quod ſcilicèt
ius petendi renouationem reſidere di-
catur in perſona vltimi morientis, & non
comperatur niſi hæredi ſuccedenti in vni-
uerſum ius morientis eiuſque perſonam
proindè repræſentanti; Et qua concor-
dia ſtante admittitur *in dicta Vrbinaten.*
4 *coram Ghiſlerio* æqualis concurſus nepo-
tis cum patruo vel amita, quamuis de
iure ex denegata in emphyteuſi repræ-
ſentatione dari non deberet, ſolumque
in eo caſu nepos excluditur, ex eo quod
non eſſet de ciuibus vel incolis Vrbina-
tenſibus, quibus tantùm concordia ſuf-
fragatur.

Ex iſta enim antiqua conuentione in-
ducente neceſſitatem renouationis ergà
quemcumque hæredem, clarè inductam
dicebam alterationem ſeù corruptionem
illius naturæ, quam antiqua inueſtituræ
formula importabat, itaùt non ampliùs
pacti & prouidentiæ, ſed merè hæredi-
taria cenſenda eſſet, proindèque bona,
redacta adinſtar allodialium, effecta ſunt
liberæ diſpoſitionis, eodem modo quo
ex ſatis rationabili, quinimò neceſſario
commercij motiuo, ità ex conſuetudi-
ne introductum eſt in Abbatia Farfenſi
& in Epiſcopatu Mantuano, & per *Bo-
nificianam* in Lombardia, vt ſæpius
in præcedentibus, *ac in Mantuana
feudi tit. de feudis diſc.* 9. & 10.

Cum etenim maior pars bonorum
5 iſtarum Regionum in huiuſmodi ſpecie
conſiſtat, ſatis inermem ac infelicem vi-
tam habitatores ducere cogerentur, ſi
cum rigoroſis terminis iuris communis
procedendum eſſet, quia commercium
eſſet eis omninò interdictum; Alia etiã
licèt nõ cõuincenti, attamèn probabili ra-
tione concurrente, famã eſſe quod bona
fuerint de antiquo dominio priuatorũ,
ab iſtis ob temporum calamitates data
Eccleſijs in protectionem, ab eiſdem
tamèn ſub hac lege recipienda, vt expreſ-
sè declaratur in motu proprio conceſſo
per *Vrbanum VIII.* pro eodem ſtatu Vr-
bini, regiſtrato *poſt dec.* 7 *apud Paitellum.*

Et quamuis eadem concordia diſpo-
nat, huiuſmodi renouationis neceſſita-
6 tem intelligi debere fauore illorum, in-
quos poſſeſſor de Epiſcopi ſeù alterius
domini licentia diſpoſuerit, vndè pro-
pterea ſcribentes pro Theodora, pro ex-
clud endo huiuſmodi concordiæ benefi-
cio, magnam ac totam vim in huiuſ-
modi licentiæ defectu conſtituebant, Ni-
hilominus dicebam, quod cum ex præ-
miſſis, bona hæc merè hæreditaria, &
liberæ diſpoſitionis, adinſtar allodialiũ
effecta ſint, licentia Domini reſeruata
cenſetur pro ſolo eius iure conſeruando,
& nè ipſo ignaro bona tranſeant ad per-
ſonas prohibitas, vel in concordia non
comprehenſas, ſiuè pro conſecutione
laudemiorum & emolumentorum, quæ
per ſucceſſores pro renouatione deben-
tur, non indè tamèn inferri poſſe, quod
ſucceſſores de neceſſitate hæreditariam
qualitatem habere debentes, de huiuſ-
modi defectu poſſint obijcere, vt à ſimi-
li ponderatur per Rotam *dec.* 196. *nu.* 16.
poſt Zacch. de oblig. Camer., ac habetur
etiam deductum in dicta *Mantuana ſub
tit. de feudis, & in dicta Farfen. hoc tit.
diſc.* 8.

Quod clarè comprobari dicebam ex
eo, quod concordia inducit renouatio-
nis neceſſitatem, etiàm erga hæredem
ab inteſtato, qui poteſt eſſe de cognatis,
& non comprehenſis in inueſtitura, et
tamen reſpectu iſtorum, verificabilis nõ
eſt caſus præcedentis licentiæ; Et quam-
uis pro huiuſmodi licentiæ neceſſitate
adduceretur auctoritas *Corbuli de deuo-
lutione ob limeam finitam ampliatione* 9.
Obſeruabam tamèn, illum nõ diſtingue-
re inter præiudicium domini & ſucceſ-
ſorum, neque ad iſtos terminos deſcen-
dere, ſed cum terminis generalibus pro-
cedere, Et hanc dicebam mihi videri
veritatem æquitatis etiam aſſiſtentiam
habentem, cum non ageretur de inclu-
ſione extranei ad excluſionem coniun-
cti, ſed de ſatis prudenti & rationabili

diſpo-

dispositione inductiua æqualitatis, iuxtà iuris communis dispositionem, itaut morientis iudicium, aliud in effectu nõ operaretur, nisi remotionem illius rigoris, quem magis communis & receptã DD. traditio induxit in excludenda repræsentatione in emphyteusi; Et de ista transactione habetur *in alia Vrbinaten. disc.* 26.

RAVENNATEN. EMPHYTEVSIS PRO ANDREA EMO VENETO CVM MARCO ANTONIO GORDIO CANONICO RAVENNATEN.

Casu decisus per Rotam ad fauorem Emi, & deindè sopitus per concordiam.

De concordia Rauennaten. circà facultatem disponendi de bonis emphyteuticis, quomodò intelligenda sit, quas concessiones illa comprehendat, Et àn locum habeat cum forensibus, qui non sint ciues Rauennatenses, Et quid vbi in inuestitura habetur ad eam relatio, Et aliqua de iure accrescendi.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *In emphyteusi non habet locum ius accrescendi.*
3 *Ex quibus deducatur vocatio omnium insolidum, & præsertim de dictione* cuiuslibet.
4 *In bonis concedi solitis non requiruntur solemnitates, sed non potest solitum alterari.*
5 *De solemnitatum præsumptione ex lapsu temporis.*
6 *Transactio non tribuit ius de nouo, sed confirmat ius antiquum.*
7 *De concordia Rauennaten., per quam bona emphyteutica redacta sunt ad instar allodialium.*
8 *In quibus casibus concordia non intret.*
9 *An ex prohibitione alienationis cesset concordia.*
10 *An concordia respiciat solum interesse domini vel etiam agnatorum.*
11 *Quandò dicatur nec ne expirata concessio, ad effectum vt concordia non intret, si vna linea defecta, durat alia.*
12 *De bono intellectu concordiæ.*
13 *Concordia non intrat in casu mixto duplicis prohibitionis.*
14 *Dispositio de simplici non capit mixtum.*
15 *Consuetudines vel conuentiones super facultate alienandi strictè intelligendæ sunt.*
16 *Concordia loquitur de ciuibus, et quid de forensibus.*
17 *An concordia capiat concessiones postea factas.*

N. de Georgijs.

Magdaluccia	Canciana nupta Emõ
Petrus	Andreas
Io: Baptista	Georgius
Petrus	Andreas
Elisabetta	
Stephanus qui alienauit in Gordium	

DISC. XX.

1 PER viam transactionis, Abbas S. Mariæ in Cosmedin Rauennæ, de anno 1525. renouauit antiquam emphyteusim, prædictis Magdaluccia & Cancianæ *pro se ipsis, & cuiuslibet earum*

rum filijs & descendentibus masculis, & in eorum defectum pro masculis ex prole fœminina, cum pacto non alienandi sinè licentia Abbatis, nequè relinquendi loco pio, & cum alio pacto, quod ipsi inuestiti & descendentes, emphyteusi durante, gaudere & potiri valeant beneficio concordiæ Rauennaten.

Defecit lineaMagdaluciæ in Stephano, qui moriens hæredem scripsit Gordium, vndè triangularis quæstio orta est, inter Abbatem prætendentem dictæ portionis bonorum deuolutionem, Andream Emum descendentem Cancianæ, prætendentem eamdem defectam portionem ex iure accrescendi vel non decrescendi, Et dictum Gordium extraneũ, prætendentẽ ab vltimo de linea disponi potuisse ad eius fauorem in vim concordiæ Rauennaten.

Vndè assumpta disputatione in Rota, pro Emo *sub die 9. Decembris 1658. coram Albergato*, confirmando sententiam locumtenentis Cardinalis Legati Rauennæ, responsum fuit, excludendo prætensionem Abbatis, ex fundamento iuris accrescendi, quod licèt in emphy-
2 teusi locum non habeat ex copiosè deductis *in alia Rauennaten. decis. 176. p. 5. recent.*, vbi cumulantur concordantes, & est deductum *in Mutinen. feudi sub tit. de feudis dis.* 8.

Nihilominùs cessat hæc regula, quoties concessio facta est pluribus, & cuilibet eorum, quasi quod dictio prædicta
3 *cuiuslibet* operetur omnium vocationem insolidam ex deductis *per Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 34. num. 28. Marescot. lib. 1. var. resol. 75. num. 3. cum sequen. decis. 192. num. 1. & per tot. part. 4. recent. tom. 2. Foroliuien. seù nullius Castrorum 14. Martij 1657. coram eodem Albergato* cum alijs in huius causæ decisione.

Et quamuis ex parte Abbatis, non improbabiliter prætenderetur, dictionem prædictum *cuiuslibet*, non fuisse appositam inter dictas primas concessionarias, sed percutere personas filiorum cuiuslibet ipsarum, Nihilominùs Rota sequendo *dictam decisionem 192. p. 4. to. 2.*, ac firmata *in Bonn. de Erculanis 18. Maij 1645. coram Peutingerio*, credidit quod dum descendentes ex vna ipsarum veniunt, debeat eis prodesse, quod mihi non omninò tutum videbatur, quia dum dictio prædicta stat distributiuè, apta erit operari solidi concessionem, & consequentèr ius accrescendi, vel non decrescendi in qualibet portione distinctè, & de per se considerata in cuiuslibet lineæ descendentibus, non autem de linea ad lineam, cum duæ primæ mulieres duas diuersas lineas constituentes, non essent cum dicta dictione coniunctæ; Vndè propterea in sequẽtibus disputationibus habitis cum Gordio, facilius inclinaui ad confulendam concordiam, qua mediante præsens controuersia sopita fuit, nè Abbas, qui iam dictæ resolutioni acquiescebat, denuò excitaretur, & vtrumque contendentem repelleret.

Adducebatur etiam pro parte Abbatis considerabile motiuum, quod dictio *cuiuslibet* non contineretur in antiquis inuestituris, vndè propterea adijci non potuerit in ista, cum receptissima hodiè proposito sit, quod quamuis in bo-
4 nis concedi solitis non requirantur solemnitates præscriptæ per *Extrauagan. ambitiosæ*, Attamen id procedat, dummodò solitum non alteretur in Ecclesiæ præiudicium, aliàs alteratione præiudiciali accedente, iuxtà opinionem in Rota & Curia passim receptam, ne dum vitiatur sola pars alterativa, vt aliqui putant, sed corruit totus actus, itaùt vtile per inutile vitiatũ remaneat.

Verùm obiectum, absquè necessitate assumendi altiores inspectiones, de facili sublatum fuit cum præsumptione solemnitatum resultante à lapsu temporis antiquissimi cum obseruantia, non obstan-
5 te moderna Cõstitutione *Vrbani VIII. edita de anno* 1641., quæ fortè potiùs ex intelligentia per Rotam attributa, quàm ex Papæ intentione, vt ego ex relatione vnius ex Officialibus, qui dictam Constitutionem effformarunt audiui, in huiusmodi priuatis contractibus & cõcessionibus subsitulit præsumptionem aliàs de iure resultantem ex sola tricennali obseruantia, cum in proposita facti specie accederet etiam centenaria in eadem Vrbana Cõstitutione expressè præseruata, vndè de plano omnis difficultas cessabat ex facto.

Ponderabam etiam, quatenus Abbatis prætensio excitaretur, pro substituendo iure accrescendi, seù non decrescendi

di reſultante ex operatione prædictæ dictionis *cuiuslibet* quamuis malè adiectæ, ſpectandum eſſe, quod non verſabamur in omninò noua conceſſione ab initio facta duabus perſonis, duas diuerſas lineas conſtituentibus, itaùt fingerentur duæ omninò ſeparatæ conceſſiones in eadem ſcriptura contentæ, quæ eſt ratio regulariter exclusiua iuris accreſcendi, quoniam conceſſio fuerat per viam concordiæ ſuper lite vertente inter Abbatem & dictas ſorores, prætendentes continuationem conceſſionis vni ex earum parentibus aliàs factæ, qua præcedente conceſſione attenta, vnica erat linea ab vno ſtipite deriuata vtriuſque ſororis complexiua, cum tranſactionis natu-
6 ra ſit, non efformare ius de nouo, ſed confirmare ius antiquum, ac tollere obſtaculum, ſeù dubietatem proprij iuris ex litis euentu reſultantē, vt per *Doctores in l. pro fundo C. de tranſact.* præſertim *Bar.*, *Caſtr.*, *& Iaſ. Suar. alleg.* 19. *Molin. de primogen. lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 22. *in fin. vbi Add. Nouegrol. alleg.* 37. *num.* 4. *Rot. deciſ.* 306. *num.* 6. *par.* 5. *rec. & ſæpius*, vndè iſta potius ponderatione attenta, quàm altera in deciſione deducta, probabilem dicebam Abbatis excluſionem.

Quo verò ad controuerſiam inter Emum & Gordium extraneum, cum inueſtituræ formula eſſet ſine dubio pacti & prouidentiæ, non dubitabatur, non potuiſſe in agnati præiudiciū alienationē fieri in extraneum, Verùm difficultas conſiſtebat in concordia Rauen-
7 natenſi, per quā huiuſmodi bona redacta ſunt ad inſtar allodialium, itaùt de illis quomodolibet diſponi valeat, vt habetur *in Rauennaten. bonor.* 27. *Maij* 1651. *coram Cerro*, & firmant in ſpecie de iſta concordia loquentes *Ancharan. conſ.* 125. *Pariſ. conſ.* 108. *lib.* 1, *& conſil.* 22. *lib.* 2. *late Marcabrun. conſ.* 26. *Rot. deciſ.* 6. *par.* 4. *rec. tom.* 2.

Rota in dicta deciſione tria canonizauit fundamenta, ex quibus credidit con-
8 cordiam non intrare, Primò quia DD., & deciſiones loquuntur, quandò forma inueſtituræ non repugnat tenori concordiæ, ſecùs dicta repugnantia accedente, vt in præſenti, dum expreſsè prohibita erat venditio, donatio, vel permutatio, ſeù aliquis contractus, qui de directo repugnat concordiæ, allegando *Ancharan. conſ.* 421. *num.* 4. *Aretin. conſil.* 124. *in princip. & num.* 17., et in his terminis ſpecialibus duas deciſiones *Rauennaten. domus* 14. *Iunij* 1649, *& 17. Martii* 1651. *coram Roias inter ſuas dec.* 402. *& 444.*

Secundò quod conceſſio vſus concordiæ intelligi debet in præiudicium Eccleſiæ concedentis non autem aliorum vocatorum iuxta *deciſ.* 750. *num.* 3. *p.* 3. *recent.*, Et tertiò vſum concordiæ limitatè conceſsū fuiſſe durante emphyteuſi, quæ quoad lineam Magdaluccia iam finita erat, vt ponderatur in ſimilibus terminis per *Rot. deciſ.* 86. *par.* 5. *recent.*, quæ loquitur de emphyteuſi Abbatiæ Farfenſis, quod licèt ex cōſuetudine illa bona redacta ſint adinſtar allodialium, intelligitur tamen inueſtitura durante, Secùs autem ea finita, de qua deciſione eiuſque verò intellecta habetur in *Farfen. hoc eodem diſcurſ.* Edita dicta deciſione, et Gordio non acquieſcente, ſed mordicus pro eius reuocatione inſiſtente, nouaque proindè diſputatione aſſumpta, in congreſſu, quē ego & cæteri pro Emo ſcribentes habuimus, examinando dictæ deciſionis fundamenta, ſatis dubitabamus de ſubſiſtentia primi, repugnantia enim inueſti-
9 turæ cum concordia, rectè procedere poſſet, quando in eadem inueſtitura de ipſius concordiæ vſu expreſsè non ageretur, quaſi quod per alienationis ſeù diſpoſitionis prohibitionem ità ex partiū conſenſu & voluntate prædictæ concordiæ beneficio renunciatum ſit, ſed cum in eadem inueſtitura expreſsè diceretur, conceſſionarios potiri poſſe & debere eiuſdem concordiæ beneficio, impoſſibile videbatur, vt argumentum tacitè reſultans ex prohibitione alienationis, deſtrueret conuentionem expreſſam, & litteralem, ideòq; potius dicta prohibitio referēda erat ad ius ſeù intereſſe Eccleſiæ pro ſolutione laudemij, ſeù alterius recognitionis in caſu alienationis, cum ſic & non aliàs tolli dicatur repugnantia ſiuè incompatibilitas manifeſta, vnde concludebatur in hoc primo fundamento vtpotè minus tuto, nihil, vel parùm inſiſtendum eſſe.

Secundum fundamentum, quod conceſſio vſus dictæ concordiæ intelligi de-

be-

beret in ſolum præiudicium Eccleſiæ cō-
10 cedentis, non autem agnatorum, pariter videbatur parùm tutum, ità ſimpliciter & genericè ſumptum, Tum ob repugnantiam cum dicta prohibitione alienationis, Tùm etiam quia huiuſmodi conſuetudines vel conuentiones reducentes bona emphyteutica ad formam allodialium cum libera facultate diſponendi, vtpotè fundatæ in commercij neceſſaria libertate, æquè percutiunt præiudicium & intereſſe domini, ac illud agnatorum; Quinimò facilius diſponendi libertas inducitur in præiudicium agnatorum quàm ipſius domini, vt conſtat ex conſuetudine Farfen, de qua *dicta deciſ. 86. par. 5. recentior., & in Farfen. hoc tit. diſcurſ. 8. ac in alijs frequenter.*

Et de conſimili conſuetudine Mantuana *ſub tit. de feudis in Mantuana feudi diſc. 9, &* 10, præſertim clarius, dum in hac inueſtitura vſus concordiæ expreſsè reſtrictus erat, *emphyteuſi durante*, ex qua reſtrictione clarè deſumebatur, Eccleſiam voluiſſe potius eius præiudiciū præſeruare, ac velle concordiam operatiuam manere pro ſolo tempore durantis inueſtituræ, quandò diſpoſitio in effectu aliud non continebat præiudiciū niſi illud agnatorum.

Solidius fundamentū credebatur tertium, ex eo quod facultas vtendi dictæ concordiæ beneficio reſtricta eſſet ad tempus durantis emphyteuſis iam in dicta linea expiratæ; Et quamuis per alteram partem replicaretur id eſſe intelligendum de omnimoda ceſſatione inueſtituræ per vtriuſq; lineæ defectum,
11 Replicabatur tamen in vlterioribus diſputationibus, ex hac parte (& meo iudicio benè) quod cum conceſſio facta eſſet ab initio duabus perſonis, duas diuerſas lineas conſtituentibus, quamuis inter eas ex dictione, *cuiuslibet*, ob circumſtantiam originis, à qua conceſſio deriuat, intraret ius accreſcendi vel non decreſcendi, vt ſuprà, attamen cenſentur duæ diuerſæ conceſſiones in eadem ſcriptura ſeù inueſtitura contentæ, cum quadam ſubſtitutione ſuperſtitis in portione deficientis, itaùt iſta conceſſione expirata, fingatur Dominum, per voluntatem ex tunc declaratam, denuò & tanquam per viam nouæ conceſſionis, alteri lineæ cōceſſiſſe, *vt per Iaſ. conſ. 117. volum. 4. Decian. conſ. 73. num. 15. vol. 2., vbi num. 13.* obſeruat, quod dicenda eſt quædam tacita ſubſtitutio *Honded. conſil. 54. num. 25, & ſequen. volum. 1. Fulgin. tit. de contract. emphyteuſ. quæſt. 34. num. 42. benè Mantica de tacitis lib. 22. tit. 34. num. 21. & 22.*, vndè reſpectu domini, & ad impediendam deuolutionem, quæ aliàs de portione defecta regulariter ſequi deberet *ex deductis per Fulgin. dicta quæſt. 42. num. 10. cum ſeqq. & tit. de ſucceſſione quæſt. 20. num. 2. Bellon. iun. de iure accreſcendi cap. 7. quæſt. 66.*, dici poteſt eadem inueſtitura durare, non autem reſpectu lineæ defectæ, cuius reſpectu omninò extincta remanet.

Proindèque beneficium concordiæ rectè ſuffragari poteſt, etiam ad effectū diſponendi per vltimam voluntatem
12 conceſſione durante, poſſeſſori habenti legitimum ſucceſſorem, cui tantùm iniuria ſeù præiudicium fieri dicatur, ſecùs autem, vbi eſt vltimus de ſucceſſore deſperatus, & præſertim dum morti proximus, & per actus vltimæ voluntatis effectum fortituros poſt eius mortem. Tūc etenim nō ſolùm intrat ratio prohibitionis reſultans *ex gloſ. magiſtrali in cap. primo §. ſed & res, per quos fiat inueſtitura, vbi Iſern. Bald. Aluarot. & cæteri, de quibus plenè in Senogallien. Caſtrorum ſub tit. de feudis, diſc. 1.*, vbi firmatur, facultatem ſubinfeudādi ex conceſſione legis vel hominis feudatario cōpetentem, exercibilem non eſſe, dum eſt in ſtatu deſperatæ ſucceſſionis; Sed altera ratio fortior, quod diſponendo, vt in præſenti per vltimam voluntatem, cum hæc non ſit operatiua, niſi poſt diſponentis mortem, eſt conferre effectum diſpoſitionis in tēpus inhabile, & quando ius diſponentis iam expirauerat.

Quodque concordia intelligi debeat in caſu ſimplici, conceſſionis ſcilicèt factæ alicui pro ſe & ſuo ſanguine ac deſcendentia, et quando vnum tantùm concurrit obſtaculum reſultans à for-
13 mula pacti & prouidentiæ, non autem in caſu mixto duplicis prohibitionis, quarum vna reſultat à dicta formula in perſonis eiuſdem lineæ propriæ, altera verò reſultat à iure accreſcendi ad fauorem perſonarum extranearum diuerſæ lineæ per viam ſubſtitutionis ſeù nouæ

con-

nouæ conceſſionis ex tũc factæ vt ſuprà, in puncto iuris veriùs omninò dicebam, Tùm ex recepto iuris axiomate latè exornato *per Barboſ. axiom.* 152. *n.* 11. *&* 12., vt diſpoſitio legis vel hominis loquens de ſimplici non capiat caſum
14 mixtum, quod etiam procedere in cõtractibus *firmant Adden. ad deciſ* 131. *n.* 169. *par.*4. *recen. tom.*2.; Tùm clarius, quia facilius conceditur, vt quis proprio ſanguini præiudicare valeat, quàm tertio extraneo, ex ea ſatis congrua & naturali ratione, quod difficilius quis inducitur ad diſponendum in extraneos, vt propriam ſobolem, ac deſcẽdentiam, vel agnationem priuet, facillimè verò id faciat ad excludendum extraneum, cuius accreſcendi, non ex legis, ſed ipſius extranei prouiſione ſeù ſtipulatione quæſitum penitus inane remaneret.

Huiuſmodi autem conſuetudines, vel
15 conuentiones ſuper alienabilitate, contrà regularem bonorum naturam, ſtrictiſſimè intelligendæ ſunt, neque ſuos terminos præciſos egrediuntur, ac ſufficit quod in aliquo etiam modico remaneant operatiuæ non de facili extendendæ *Roſenthal. de feud. cap.*9. *concluſ.* 58. *num.*19. 26. *&* 31. *benè Ciriac. controu.*23. *num.*22. *& ſeq. & controu.* 377. *n.*3. *cũ ſeqq.*; Et de conſimili conſuetudine inducente facultatem diſponendi de feudalibus vel emphyteuticis, vt ſit operatiua in remotione vnius, non autem duplicis obſtaculi *Ciriac. d. controu.* 23. & eſt plenè deductum *in dicta Mantuana feudi ſub titulo de feudis diſc.*9. *&* 10.

Vndè expendendo ſingulas auctoritates de huiuſmodi concordia Rauennatenſi loquentes & ſuperius allegatas, obſeruabam omnes, excepto *Marcambruno*, loqui de caſu ſimplici, non autem de mixto, in cuius terminis loquitur, *Corn. conſ.*165. *num.*7. *cum ſequen. & num.*12. *cum ſequen. volum.*2., vbi in ſpecie decidit pro vocatis alterius lineæ ſuperſtitis in excluſionem hæredis extranei vltimi de linea defecta, quod etiam probari dicebam auctoritate *Laderchij conſ.*1. *num.* 20. *cum ſeqq. & Ruin. conſ.*169. *num.*12. *volum.*1. vbi diſtinguunt, àn conceſſio facta ſit vni vnam tantùm lineam conſti-
16 tuenti, cuius præiudicium alienandi facultas concernat, vel facta ſit pluribus diuerſas lineas conſtituentibus.

Eoque magis præmiſſa vera eſſe dicebam, quia dictæ conceſſionariæ tanquã forenſes non erant comprehenſæ ſub dicta concordia, expreſſè loquente de ciuibus Rauennatenſibus, vndè cum eorum habilitatio proueniat à ſola conceſſione Abbatis, intelligenda erat in ſolũ ipſius concedentis præiudicium, vt firmat huius cauſæ deciſio vt ſuprà, *& benè Bald.conſ.*465. *lib.*5. *Roſenthal.de feud. cap.*2. *concluſ.*37. *num.*vlt. *Rota dec.*750. *num.*3. *& ſequen. par.*3. *recen.*, *& poſt Giouagnon.conſ.*44. *lib.*2., in quo fundamento ſatis inſiſtebant cæteri pro hac parte ſcribentes, Et quãuis ego non omninò tutum reputarem vt ſuprà, ſatis tamèn conſiderabilem hanc circumſtantiã credebam in ordine ad ſtrictiorem dictæ facultatis intelligentiam.

Demùm ex hac parte aliud ponderabatur motiuum, quod concordia non
17 capiat conceſſiones poſteà factas, vt firmatur *apud Merlin. deciſ.*86. *canonizata in dicta Rauennat. domus* 14. *Iunij* 1649, *&* 17. *Martij* 1651. *coram Roias inter ſuas dec.*402. *&* 444. Vndè cum vltima concordia ſit de anno 1434, capere non poterat iſtam conceſſionem ſequutam de anno 1525., Verùm de huius fundamenti ſubſiſtentia dubitabam, quia hoc motiuum rectè procedere poſſet, quoties beneficium dictæ concordiæ non eſſet expreſsè reductum in pactum, ſed ex ipſamet concordia conuentione ceſſante deduci prætenderetur *vt diſc. ſeq.*

Ex alijs tamen, præſertim ex iam dicta differentia inter caſum ſimplicem, & mixtum, quodque facultas intelligatur durante eadem linea, non autem ea finita in præiudicium alterius ex diuerſo & quodammodo nouo iure venientis, putabam bonum ius Emo aſſiſtere, Verùm per tres vices poſt editã deciſionẽ diſputata cauſa, et præmiſſis vigoroſè inculcatis capi non potuit reſolutio, cum licèt hæc in regulis iuris, ſiuè ob iuriſtarum ſubtilitates rectè procedere viderentur, attamen (quod mihi etiam vim faciebat) obſtare videbatur ipſa ſubſtantia veritatis, ſeù veriſimilis partium voluntatis, quod ſcilicèt ratione libertatis commercij acquirentes voluerint vt hæc bona, circumſcripto eo iure, quod Eccleſiæ remanet circa laudemia,

mia, ſeù emolumenta pro renouationibus ſoluenda, remanerent omninò libera, atque quoad diſponendi facultatem à cæteris allodialibus non differentia, vndè propterea omnes conſuluimus cõcordiã, à Tribunali etiam deſideratam, quæ cum conditionibus huic parti ſatis proficuis effectum habuit, Et de eadem concordia habetur *in alia Rauennaten. diſc. ſeq.*

RAVENNATEN.
CONCORDIÆ PRO ARCHIEPISCOPO, ALIISQVE ECCLESIASTICIS CVM COMMVNITATE SEV CIVITATE RAVENNÆ.

Caſus diſputatus in Congregatione particulari vbi pendet.

De vtraque concordia antiqua & moderna inita inter Ciuitatem Rauennæ & Eccleſiaſticos, quomodo ſeruari debeat, & quæ bona comprehendat; Et incidenter àn & quãdo Princeps abſtinere debeat à gratiis & priuilegijs præiudicialibus dominis directis circa bona emphyteutica.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De petitionibus ſeu caſu controuerſiæ.*
3 *Remedia extraordinaria non ſunt concedenda vbi ſuppetunt ordinaria, et de praxi Signaturæ Gratiæ.*
4 *Princeps non ſolet concedere gratias alteri præiudiciales, quæ exorbitent à iure.*
5 *Principi eſt replicandum remiſſiuè.*
6 *De ſtylo Papæ etiam in gratioſis recipiendi conſultationes ſapientum.*
7 *Princeps de facili derogat legi non autẽ pactis & conuentionibus priuatorũ.*
8 *De indulto Status Vrbini quare non capiat ipſam Ciuitatem Vrbini.*

DISC. XXI.

1 IN Ciuitate Rauennę duę initæ fuerunt concordiæ ſuper bonis emphyteuticis, eorumque vel neceſſaria renouatione, vel diſpoſitione inter clerum & populum, Vna quæ dicitur antiqua de anno 1193. Altera quæ dicitur noua de anno 1434. quarum vtraque inſerta eſt in volumine ſtatutorum eiuſdem Ciuitatis. Cum autem ſecunda generalior prima, & comprehenſiua omnium Eccleſiarum, exceptuaret bona Archiepiſcopatus, in quibus ſeruari deberet concordia antiqua, necnon Rota dictis cõcordijs, præſertim ſecundæ, etiam reſpectu aliarum Eccleſiarum, duplicem interpretationem dederit, Vnam ſcilicèt, quod comprehenderet bona, quæ tunc iam conceſſa erant, non autem alia poſtmodũ conceſſa, *vt apud Merlin. dec. 86. nu. 9. cum ſequen. & apud Roias dec. 402. num. 7. & 8. & 444. num. 8. cum ſequen.*, Et alteram, quod non procederet, vbi vni vel alteri præſertim ſecundæ obſtarent pacta in inueſtitura adiecta, quæ potiùs ſeruari deberent, *vt apud Merlin. ead. dec. 86. num. 12. & ſequen. in proximè allegatis deciſionibus coram Roias*

Roias, in altera Rauuenaten. emphyteuſis 9. Decembris 1658. coram Albergato edita in alia Rauennatenſi, de qua *diſc. præcedenti* & in altera *Rauennaten. 5. Maij 1664. coram Verospio*.

Hinc proindè Ciuitas ſeù populus renouauit apud *CLEMENTEM IX.* eādem petitionem factam apud prædeceſ-
2 ſores Pontifices, à quibus exaudita non fuit, pro indulto dirimente huiuſmodi controuerſias, ac declarante omnia bona emphyteutica quarumcumque Eccleſiarum etiam Metropolitanæ, eodem iure, adinſtar allodialium & liberæ diſpoſitionis cenſenda eſſe, abſque diſcretiua temporum, in quibus conceſſiones factæ ſint, & non curatis pactis vel conuentionibus contrarijs. Atque deputata deſuper particulari Congregatione ad conſulendum Sanctiſſimo.

Scribentes hinc indè, nimium ſe diffundebant ſuper dictis intellectibus per Rotam in præfatis concordijs, præſertim vltima attributis, dum noſtri ex auctoritatibus Doctorum, qui in eiſdem deciſionibus ſupra allegatis recenſentur, probare conabantur tales intellectus eſſe iuridicos & probabiles; Econuersò autē ſcribentes pro Ciuitate probare conabātur contrarium, multum inſiſtentes in aliquibus prædictæ concordiæ confirmationibus Apoſtolicis *Clementis VII. Pauli III.*, & aliorum Pontificum.

Subiungentes, quod id non petebatur per viam ſententiæ & iuridicę diffinitionis per tramites iuris, ſed potius per viā gratiæ & indulti, ob illius populi depauperationem, aliaque præiudicia exindè reſultantia, adducendo pro exemplis indultum ab *Vrbano VIII.* conceſſum pluribus Ciuitatibus & Diœceſibus Status Vrbini, de quo pluries habetur actū præſertim *in Fanen. ſeù Senogallien. bonorum, & in Eugubina ſeu Fanen.* ac alia indulta per *Alexandrum VII.* immediatum prædeceſſorem conceſſa pro Ciuitatibus Peruſina, & Tiphernate, vulgò nuncupata Ciuitate Caſtelli.

Scribens pro Archiepiſcopo aliſque eccleſiaſticis dicebam, quod aut per Ciuitatem recurrentem prætendebatur dictum intellectum ſeù interpretationes Rotæ eſſe improbabiles ac minus iuridicas per terminos iuſtitiæ, Et tunc incōgruus erat recurſus ad Principem, eiuſque extraordinariam & gratioſam poteſtatem, quoniam locus eſſe non debet
3 vijs ac remedijs extraordinarijs, vbi iuridica, & ordinaria ſuppetunt, et talis eſt inconcuſſa praxis Signaturæ Gratiæ, in cuius Tribunali de huiuſmodi extraordinarijs remedijs ex ſuprema Principis poteſtate frequentius agi contingit, quoniam vbi petentibus conſultum eſſe poteſt cum remedijs ordinarijs, & de iuſtitia competentibus, reſcribi ſolet, quod *vtantur iure ſuo*, ideōque dicebā, quod curarent committi ſeù reaſſumi cauſam in Rota pro obtinendo receſſu à dictis deciſionibus, vndè in hoc nullæ erant Principis partes.

Aut verò, agnoſcētes dicta interpretationes eſſe iuſtas & iuridicas, petitionē reſtringebant ad viam extraordinariam puræ gratiæ ac priuilegij, Et quamuis tunc incongrua ſit Aduocati opera, cum totum pendeat ab arbitrio & voluntate Principis, Nihilominùs quia iuxtà vulgatum axioma deductum *ex textu in l.*
4 *digna vox Cod. de legibus*, Princeps quāuis legibus ſolutus, iuxtà illas tamèn viuere ſolet & debet, ſuamque voluntatem vel arbitrium regulare, in ijs præſertim, quæ ſunt alteri præiudicialia, ex alio etiam recepto axiomate deducto *ex textu in l. 2. §. quod à Principe ſine quid in loco publico cum concord.*, quod ſcilicèt Princeps non cenſetur in dubio velle alteri præiudicare, ac tollere ius tertij, ac irrationabiles gratias concedere cum alterius iniuſtitia, Vndè propterea habemus, quod vbi gratiæ ſunt exorbitantes, per magiſtratus & officiales, ad quos eas pertinet, eſt replicandum, ac expectāda ſecunda & quandoque tertia iuſſio, ex
5 ijs, quæ particulariter ſuper hac materia habentur deducta *in Romana ſeù Salernitana ſub titulo de Regalibus diſc. 148.*, Hinc proindè in dicto Tribunali ſignaturæ Gratiæ ſuper huiuſmodi petitionibus adhibentur Aduocati, hinc indè in iure probantes, ac perorantes, an gratia concedenda ſit necnè; Prout in alijs petitionibus, quæ non ſunt propriæ vel conſuetæ dicti Tribunalis, prudentèr ac
6 laudabilitèr ſolent Summi Pontifices gratioſas petitiones conſulendas remittere, vel Sac. Congregationi Concilij,

vel alteri Congregationi ordinariæ, & quandòque etiam Rotæ, siuè particulares Congregationes Cardinalium & Prælatorum in litteratura, vel in negotiorũ peritia insignium deputare, vt præsertim quotidianum in praxi habemus in negotijs Conciſtorialibus, præcipuè in erectionibus nouarum Cathedralium, quod ſemper præcedunt conſultationes Sac. Congregationis Conciſtorialis, vt patet ex deductis *in Burgen. erectionis ſub tit. de præeminentijs* cum ſimilibus.

Et his ſtantibus dicebam, tàm theoricè, quàm practicè, petitionem prædictam reijciendam eſſe, ſtantibus dictis concordijs, quibus ſtandum eſt, atque ſibi imputent partes, cur melius in conuentionibus legem ſibi non dixerunt; Princeps enim de facili diſpenſat legibus ac tollit etiam cum tertij præiudicio ea, quæ ex legis beneficio vel diſpoſitione competunt, quoniam ità tollere ſeù denegare ſolùm dicitur id quod eſt ſuum, ſecùs autèm vbi agitur de iuribus competentibus ex conuentione, & quæ aliquis ex propria prouidẽtia comparauit, quoniam tunc dicitur tollere alienum ad notat. per ciuiliſtas *in l. aſſiduis Cod. qui potior in pign. habeantur* ſuper illius textus intelligentia, & per Canoniſtas *in cap. ex multiplici de decimis*, benè *apud Otthob. deciſ.* 115. *num.* 5. & 10. *cum ſequen.* cum concord. *per Adden. ad deciſ.* 666. *par.* 4. *rec. tom.* 3. & habetur latius deductum *in dicta Romana ſeù Salernit. ſub tit. de Regal. diſc.* 148.

Practicè quoque, nam quatenus pertinet ad prætata indulta vltimo loco cõceſſa per *Alexandrum VII.* dictis Ciuitatibus Perusinę & Tiphernati, nulla obſtabat conuentio partium, ſed ſolùm diſpoſitio iuris, neque omninò clara, cum vel ex antiqua conſuetudine, vel ob rationem melioritionis ac reductionis illorum bonorum aliàs ſterilium ad culturam, prætendebatur etiam de iure id quod, ad lites & controuerſias tollendas per dicta indulta determinatum fuit, vt reſpectu præſertim Ciuitatis Perusinæ patet ex deciſione Rotæ præcedentèr edita *in Perusina bonorum* 9. *Maij* 1653. *coràm Meltio*.

Magis verò ad rem id practicè probari obſeruabam ab exemplo dicti alterius indulti per *Vrbanum VIII.* conceſſi aliquibus Ciuitatibus & Diœceſibus Status Vrbini: Cum enim, vt ex eiuſdem in-
8 dulti tenore patet, duplex, & ſatis congrua ratio ibi concurreret, vna probabilis traditionis & famæ, quod in ea regione illa bona antiquitùs eſſent priuatorum, voluntariè in protectionem Eccleſijs tradita; Et altera quod cum ageretur de populis ob feudi deuolutionem de nouo venientibus ſub immediato regimine Papæ, congruum erat illos aliquibus gratijs proſequi, quæ rationes ità militabãt in alijs Ciuitatibus & Diœceſibus, ac in ipſamet Vrbinatenſi, & magis vtpotè Metropolitica, Adhuc tamèn dicta Ciuitas ſub præfato indulto comprehenſa nòn eſt, non ex alia ratione niſi prædicta, quod ibi inter clerum & populum adeſt tranſactio, de qua in duplici *Vrbinaten. hoc eodem tit. diſc.* 19. & 26. quia Princeps non ſolet nec debet apponere manus in ijs, ſuper quibus partes ex conuentione ſibi iam prouiderunt; Adhuc negotium pendet abſque reſolutione.

RAVENNATEN.

EMPHYTEVSIS

PRO

ARCHIEPISCOPO,

CVM

ALBA OSIA.

Caſus diſputatus in Rota, vbi pendet.

De renouatione emphyteutica per Eccleſiam concedenda potius proximioribus quàm extraneis, àn capienda ſit cum eiſdem conditionibus, quæ ab alio reperiuntur; Et de laudemio pro huiuſmodi renotio-

uationibus ſoluendo, quomodò illud regulandum ſit. Et quando illius ſolutio facta per vnum liberet alterum.

SVMMARIVM.

1 *Actiſeries.*

2 Eccleſia Metropolitana Rauennatēſis nō ſubiacet concordijs, ſed circà renouationes proceditur cum diſpoſitione iuris.

3 *Agnatus vel proximior volens extraneo præferri in renouatione tenetur offerre eaſdem conditiones.*

4 *Sequuta non culpoſa deuolutione per lineam finitam, reficienda ſunt melioramenta.*

5 *De laudemio ſoluendo pro renouatione, et ân ſit illud idem, de quo* in l. fin. C. de iure emphyt.

6 *Pro renouatione vnicum laudemium ſoluendum eſt non duplicatum, & num. 9.*

7 *Dominus non prohibetur inuenire oblatores facientes meliorem eius conditionem.*

8 *Dantur plures ſpecies renouationis, & in quibus debeatur laudemium nec nè.*

9 *Declaratur concluſio de qua nu. 6.*

DISC. XXII.

1 SEquuta deuolutione quorumdam bonorum emphyteuticorum Eccleſiæ Metropolitanæ per obitum Caroli Monaldini, Archiepiſcopus renouationem conceſſit Benedicto Monaldino patruo magno, qui pro laudemio, ſeù intratura ſoluit ſcut. 600., necnon ſubmiſit dominio Eccleſiæ omnia ædificia & melioramenta in eiſdem bonis facta per prædeceſſores emphyteutas, quorum ipſe ex teſtamento erat hæres. Cumque deinde Alba Oſia tanquam mater dicti Caroli vltimi defuncti, obtinuiſſet per binas deciſiones per Rotam declarari, ſibi potius tanquam proximiori dictam renouationem debitam eſſe, iuxtà *conſ. Romani 22. cum ſequacibus*, ex ijs, quæ habentur *in Foroliuien. diſc. 3.*, vbi huius cauſæ deciſiones quoque enunciantur, eadem Alba obtinuit in eadem Rota coram *eodem Taia*, coram quo dictæ deciſiones prodierant, ſubſcribi dubium, *ân Archiepiſcopus ſibi teneretur tradere inueſtituram, & ſub quibus conditionibus*, eoque bis propoſito, nulla capta fuit reſolutio, quæ pendet.

In ſecunda verò diſputatione, in qua ſolùm pro Archiepiſcopo ſcribebam, diſtinguendo duas partes dubij, Vnam ſcilicèt ſuper modo concedendi dictam renouationem, cuius ſubſtantiam Archiepiſcopus non controuertebat, cum ſola controuerſia eſſet inter partes circa pertinentiam ſeù prælationem, Et alteram circa ſolutionem laudemij ſeù intraturæ.

Quoad primum, cum bona Eccleſiæ Metropolitanæ non ſubiaceant concordijs, præſertim vltimæ, *vt in alia Rauennaten. diſc. præced.* neque deſuper cadant illæ difficultates, quæ habentur in hac renouationis materia *in Fanen. ſeù Senogallien.*, *in Eugubin.* ſeù *Fanen.*, *& in Farfen. diſc. 5., 6., & 8.*, ac etiam in alijs *hoc tit.*, ſed procedendum ſit cum terminis iuris cōmunis, Hinc planam credebam reſolutionem fauore Archiepiſcopi, eum ſcilicet non teneri hanc renouationem facere, niſi cum eiſdem legibus & conditionibus, pro quibus alter agnatus renouationem obtinuerat, cum ſolùm proximiori prælatio concedatur in concurſu cum extraneo vel remotiore abſq; domini directi præiudicio, et ſic cum eiſdem legibus & conditionibus ab alio oblatis ex deductis *per Honded. conſ. 51. num. 59. lib. 1.*, *& alios collectos per Fulgin. ac emphyteuſit. de renouat. quæſt. 1. num. 53. & ſequen. Caſar. de Graſſ. deciſ. 4. num. 7. cum ſequen. de reb. Eccleſ. non alien. cum alijs*, *de quibus in Theatina renouationis hoc tit. diſc. 12*; Et in indubio conſimilis renouationis faciendæ per hanc eandem Eccleſiam plenè in alia *Rauennaten. coram Dunuzetto inter ſuas deciſ. 453. repetita deciſ. 201. num. 32. cum ſequen. par. 7. rec.*, niſi aliqua iuſta cauſa concurrat, quæ dictæ regulæ limitationem ſuadeat iuxtà caſum, de quo *in dicta Theatina*.

Et ideò cum alter innouatus, vltrà

ſolutionem laudemij ſubmiſiſſet directo dominio Eccleſiæ omnia ædificia & melioramenta, quæ non dubitatur in caſu non culpoſæ deuolutionis per hæredem emphyteutæ detrahenda eſſe, vt in ſpe-
4 cie huius Eccleſiæ firmatur *apud Roias deciſ.*468. & 469.,& habetur plenè actũ *in nullius Baren. melioramentorum ſub tit. de feudis diſc.* 27.; idcircò ſi actrix volebat præferri, dicebam ſuum onus eſſe curare, quod Eccleſia ita exempta remaneret à dicta refectione meliora-mentorum.

Et quamuis ſcribentes in contrarium dicerent, quod id eſſet velle cogere ad præſtandum factum alienum, ad quod vtpotè impoſſibile nemo præcisè cogendus eſt, iuxtà vulgaria axiomata, ſuper quibus magnus fiebat allegationum cumulus. Nihilominus replicabam hanc eſſe leuem obiectionem, quoniam cum non ageretur de melioramentis ſeparabilibus,quæ per meliorantem detrahuntur in ſpecie iure dominij, ſed de inſeparabilibus, in quibus refectio intrat in æſtimatione, & ſic in pecunia recipiente functionem in genere ſuo, facile reddebatur implementum, aſſumendo in ſe illud onus faciendi dictam refectionem hæredi meliorantis, quod aliàs ipſi Eccleſiæ dominæ directæ incumberet. Et ex qua præſertim circumſtantia, mihi quamuis in dicta alia cauſa renouationis inter partes non ſcribenti, parùm probabiles videbantur dictæ reſolutiones ſuper puncto renouationis eodem modo, quo aliæ *in dicta Foroliuien.*,dum vtriuſque ſecundæ reſpectiuè reſolutiones fuerunt contemporaneæ, atque vna fuit cauſa alterius.

Quouerò ad alterum punctum ſeù dubij partem, ſcribentes pro actrice magnam vim conſtituebant in auctoritate
5 *Amadei de Ponte & Burgÿ, ex quibus Fulgin. ſub tit. de laudemijs quæſt.*15.*nu.* 1. *&* 2. *excitat dubitationem*, eo quia iſtud laudemium non eſt illud,quod decernitur *in l. finali Cod. de iur. emphyt.*, quod percutit caſum aſſenſus præſtandi alienationi rei emphyteuticæ.

Et vlterius ſatis inſiſtebãt in eo, quod dominus directus pro vna renouatio-
6 ne, ſeù pro vno aſſenſu, vnico laudemio contentus eſſe debet, neque illud duplicatum prætendere poteſt ex congeſtis *per Nigrum de laudemio qu.* 18. *num.*19. *&* 20. *tom.*2.

Verùm pariter huiuſmodi oppoſitiones leues, parùmque probabiles videbantur, Quatenus enim pertinet ad primam reſultantem à præfatis auctoritatibus, Ego quoq; admittebam,quod iſtud laudemium non ſit illud, de quo agit *textus in d. l. finali*, ſed ſit quid diuerſum, quod per quemdam modum ſeù vſum loquendi, & adinſtar, dicitur laudemium, alicubi *intratura*, ſeù *Capoſoldum*, aut alio vocabulo explicari ſolitũ, tanquam recognitio, quæ domino præſtatur pro renouatione, circà quam recognitionem vtpotè in iure ignotam & non determinatam,deferendum eſt conſuetudini, vbi illa adeſt,eaque deficiente,non videtur dominum prohibendum eſſe ſuam cõditionem facere meliorem,
7 ac inuenire meliores oblatores, aduerſus quos ſolùm,non autèm aduerſus dominum proximiori conceditur prælatio in pari cauſa, vt in propoſito aduertitur *in dicta Eugubina ſeù Fanen. diſc.* 5. vbi actum fuit de hoc puncto, ibique difficultas tota reſidebat in particulari indulto *Vrbani VIII.*, vt patet ex deciſione ih ea cauſa edita *corã Celſo inter ſuas deciſ.*232.

Atque ad æquiuoca tollenda dicebam in hoc propoſito renouationis, tres in-iure haberi caſus diuerſos,& inter ſe di-
8 ſtinctos ſatis diuerſam rationem habentes,ideòque inſimùl non confundendos; Primus enim eſt circa illam renouationem, quam inueſtitura adhùc durante, ad quamdam domini directi vtilitatem vel faciliorem dominij probationem ſingulis quibuſque temporibus,puta de 29. in 29. annos emphyteuta petere ac recipere tenetur iuxtà caſum, de quo *deciſ.* 438. *par.*1. *&* 318. *par.*5. *rec. Addenda ad Gregor. deciſ.*348., et habetur *in Bonon. bonorum de Campeggijs diſc.* 53. *&* in *alijs hoc tit.*,et tunc deferendum eſt conſuetudini, qua ceſſante nullum laudemium ſeù alia recognitio prætendi poteſt, niſi lex inueſtituræ aliter diſponat, quoniam inducenda non ſunt onera, quæ lex inducere noluit,Ac etiam quia eſt actus, qui fit in gratiam ipſius domini pro faciliori probatione ſui dominij, et ex eadem ratione, de qua in caſu proximè ſequenti.

Alter

Alter renouationis caſus eſt, vbi ex conſuetudine vel lege inueſtituræ, etiam in emphyteuſi illa petenda eſt per nouũ ſucceſſorem, adinſtar illius, quæ per leges feudales intrà annum & diem peti debet ex deductis *in Farſen.*, *in Campanien. releuij*, *& in Maſſanen. renouationis ſub tit. de feudis diſc.* 28., 52., *&* 59., Et tunc quoties non obſtat conſuetudo, ſeù lex inueſtituræ, nullum pariter laudemium ſoluendum eſt ex eadem iam dicta ratione, quod inueſtitura adhuc durat, neque tale onus in iure cautũ reperitur, *vt ex Roſenthal.*, et alijs feudiſtis firmatur *in dicta Maſſanen. ſub tit. de feudis diſc.* 59.

Tertius demum eſt caſus ad rem adaptabilis, vbi ſcilicèt finita inueſtitura, & facto caſu deuolutionis, dominus volens, poſſet pro ſe retinere, eoque volente alteri concedere tunc proximiori vel reſpectiuè hæredi vltimi emphyteutæ ex quadam æquitate deriuata ex diſpoſitione *textus in l. 1. ff. de aqua quotid. & æſtiua*, iuxtà receptam traditionem *gloſ. & Bart. ibidem*, debita eſt prælatio, de qua ex profeſſo præſertim *in d. Foroliuien.*, et tunc vt dictum eſt, ceſſante conſuetudine vel priuilegio, in puris terminis iuris communis nullatenùs prohibendus eſt dominus reperire nouos emphyteutas meliorem eius conditionem facientes, dum volens poteſt pro ſe retinere, & nemini concedere, et ſic nulla ſubeſt auctoritas vel ratio legalis, quæ contrarium ſuadeat.

Demum verò quoàd punctum obtinendi vnicum non autem duplicatum
9 laudemiũ pro eodem actu, et ſuper quo maior a: tota vis conſtituebatur ex parte actricis, Dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, id rectè procedere in actibus connexis, & in quibus illius, qui laudemium i um ſoluit, intereſt aliud non ſolui, iuxtà caſus, de quibus agunt *Manent. conſ.* 128. *& ſequen. Theſaur. lib. 4. qu.* 51. *Surd. deciſ.* 305. *Fontanell. dec.* 277. *num.* 21. *& ſequen. Nigr. de laudemio q.* 2. *qu.* 8. *&* 18., eodem modo, quo habetur in ſolutione gabellæ, vbi ſcilicèt intrat retractus legalis, vel conuentionalis, per quem vnus actus alteri ineſſe dicitur, atq; ſi duplicatũ laudemiũ, ſiuè duplicata gabella ſolueretur, id redunderet in earumdem partiũ onus & grauamen; Hoc autẽ in præſenti non intrabat, quoniam nulla connexio aderat inter actricem & dictum alterum agnatũ, aduerſus quem illa prælationem obtinuerat, idcircò iuuari non poterat ſolutione facta per eius æmulum & colligantem, ſed debebat ex parte ſua adimplere onus ſibi incumbens, remanente, ipſi domino directo onere reſtituendi alteri innouato & excluſo, id quod acceperat, ex condictione cauſa data, & cauſa non ſequuta; Et hanc credebam eſſe veritatem.

RAVENNATEN.

SEV

FERRARIEN. BONORVM

PRO

ARCHIEPISCOPO,

CVM

COMITIBVS DE ROVERELLIS

Caſus diſputatus in Rota, vbi pendet.

Facta conceſſione emphyteutica, pro ſe, ſuiſque filijs, & liberis deſcendentibus, vſque ad quem gradum extendatur. Et de Statuto Ferrariæ diſponente, conceſſiones emphyteuticas nõ extendi vltrà quartum gradum, An habeat locum in bonis Eccleſiæ.

SVMMARIVM.

1. *Actũ ſeries.*
2. *De verbo* liberorum, & deſcendentium, *& num.* 8.

3 *Sta-*

3 *Statutum Ferrariæ, quid in hoc dispanat.*
4 *Statuta laicalia non comprehendunt Ecclesias & ecclesiasticos, & nu.* 11.
5 *Emphyteusis etiam Ecclesiastica potest esse perpetua.*
6 *Regulariter autem non excedit tertiam vel quartam generationem.*
7 *In dubio concessio censetur facta iuxtà rei naturam & subiectam materiam.*
8 *Declaratur conclusio de qua num.* 2.
9 *Consulentium auctoritas suspecta.*
10 *Statutum quamuis non liget, attamen attenditur etiam pro interpretatione voluntatis exempti.*
11 *Declaratur conclusio, de qua nu.* 4.
12 *Bonifaciana quid contineat, & de eius declaratione per* Paulum V.

DISC. XXIII.

1 ARchiepiscopus Rauennatensis de anno 1516. inuestiuit Ioannem Herculem Rouerellum de quibusdam bonis in ditione Ferrarien. existentibus, *pro se, suisque filijs, & liberis descendentibus*; Cumque bona prædicta possiderentur per Lelium & alios à dicto Ioanne Hercule quinto gradu distãtes, idcircò ex parte Archiepiscopi seù procuratoris Menſæ requisiti fuerunt ad recipiendam renouationem, soluendum. que laudemium, eisque recusantibus acceptata fuit deuolutio, & succe ssiuè super ea obtentæ fuerunt binæ sententiæ, vna ab eo Vicario, quem Archiepiscopus in Ciuitate Ferrariæ habere solet, & altera à quodam Canonico Ferrariensi iudice appellationis, à quibus commissa causa in Rota coram Taia, datoque dubio, *An dicti de Rouerellis tenerentur recipere inuestituram, & soluere laudemium*, eoque proposito, *sub die* 20. *Februarij* 1668. nulla capta fuit resolutio, quæ pendet.

Punctus huius disputationis erat in eo, àn inuestitura esset finita, necnè, si enim duraret, non controuertebamus, Ego & cæteri pro Archiepiscopo scribentes, nec renouationem petendam esse, nec aliquod laudemium soluendum, si autem esset finita, scribentes in contrarium pariter non negabant esse locum alternatiuæ petitioni Menſæ Archiepiscopalis, vel scilicet quod renouationem cum solutione laudemij possessores obtinere tenerentur, vel deuolutionem pati.

Pro duratione inuestituræ, scribentes pro reis conuentis fundamentum constituebant in significatione verbi, *liberorum*, ac alterius *descendentium*, ex 2 quorum vno vel altero, multomagis vtroque simul veniunt omnes descendẽtes in infinitum *ad text. in l. liberorum ff. de verb. signif. cum concord. collectis per Fusar. quæst.* 325. & 327., et in specialibus terminis inuestituræ allegabant auctoritatem *Bertazzoli cons.* 112. *in ciuilibus Fulgin. de emphyteusi tit. de success. q.* 3. *Rosenthal. de feudis cap.* 7. *concluſ.* 36. *num.* 9.

Et ad statutum Ferrariæ *rubr.* 122. 3 *lib.* 2. quod appellatione filiorum vel liberorum comprehendantur solùm descendentes vsque ad quartum gradum ex linea masculina secundum ius ciuile, et in quo statuto nostrum erat fundamentum; Respondebant, illud vtpotè laicale ex defectu potestatis, ac etiam ex illo voluntatis, vbi Apostolicam confirmationem quoque haberet, nõ comprehendere Ecclesias & ecclesiasticos, deducendo firmata in fortioribus terminis statu- 4 torum Vrbis, specificam Apostolicam confirmationem habentium *decis.* 58. *par.* 6. *rec. Romana pecuniaria* 18. *Iunij* 1655. 28. *Martij* 1664. *coram Cerro*, et in alijs, ac etiam constituendo fundamentum in *Bonifaciana*, eiusque declarationibus factis per *Paulum V.* et quod in dicta propositione dedit occasionem dubitandi..

Verùm, reflectendo etiam ad veritatem, iusta & probabilis mihi videbatur petitio Archiepiscopi, cui præmissis non obstantibus iustitiam assistere credebã, siquidẽ, Vt enim scribẽdo in causa dicebã, per tres vias ambulare oportebat, vel scilicet per illam iuris communis, præscindendo à quocumque iure municipali tàm statuti, quàm Bonifacianæ, Vel attendere statutum, Vel demùm dictam *Bonifacianam*, et qualibet via attenta, clarum videbatur bonum ius Archiepiscopi.

De iure siquidem, non negabã, quod etiam emphyteusis ecclesiastica potest esse

esse perpetua & transitoria ad quoscum-
5 que descendentes in infinitum, vniuer-
sa linea durante, quinimò etiam hæredi-
taria ad quoslibet etiam extraneos hære-
des transitoria ex deductis *apud Merlin.*
*decis.*860. & 872. & *per adden.ad decis.*
26. *num.*12. & *sequen. par.*3. *recent.* vbi
concordantes, Atque de ecclesiastica
emphyteusi vno vel altero ex præmissis
modis perpetua habetur pluries in alijs
hoc eod. tit., Attamen id procedit acce-
dente expressa conuentione seu lege inue-
stituræ ità disponente tanquam per
speciem limitationis regulæ aliàs mili-
6 tantis *in* contrarium, vt scilicet de illius
regulari natura sit non egredi tertium
gradum, vel ad summum quartum cum
sola quæstione, an persona acquiren-
tis seu actiua generatio comprehendatur
necne, vt habetur apud *Merlin.decis.*420
& 454. *dec.*39. *par.*8. *rec.*355. & 357.
*par.*11. cum alijs *in Bononien. seu Nonan-*
*tulana hoc tit. disc.*15.

Et consequenter non ex eo quod con-
cessio cantet sub aliquo vocabulo gene-
rico apto comprehendere plures gradus
vltrà tertium vel quartũ, sequitur istos
7 egredi, nisi accedant verba perpetuita-
tem, ac vlteriorem progressum denotã-
tia, vt accedebant in dictis decis. *Merlin.*
860. & 862. ex regula, quod concessio
generalis & ambigua regulanda est à su-
biecta materia, siuè à regulari natura bo-
norum, ex deductis per *Mantic. de tacit.*
*lib.*2. *tit.*5. *num.*6.12. & 15. ideoque di-
cebam non intrare regulam textus in
8 *dicta l. liberorum cum concord. per Fu-*
*sar. dicta quæst.*325. & 327. & *per Paris.*
*cons.*75. *num.*60. *cum sequen. lib.*2. cuius
auctoritas in specie magnificabatur, cũ
percutiant terminos fideicommissarios,
seu aliàs bona priuata indifferentia, non
autem istos terminos peculiares emphy-
teusis ecclesiasticæ talem naturam de
iure restrictã habentes, vnde propterea
non solùm intrabat dicta interpretatio
desumenda à subiecta materia seu natu-
ra & qualitate rei concessæ, sed etiam
altera regula, quod in dubio voluntas
metienda est à potestate, atque actus in-
terpretandus est eo modo, quo licitus &
validus existat, et proùt de iure fieri de-
bet, Vnde cum cessante consuetudine,
vel alia iusta causa, regulariter inferiori
Prælato prohibitum videatur concessio-
nem emphyteuticam vltrà dictos gra-
dus facere, vt aduertitur *dicta decis.*39.
*par.*8. hinc proinde dictum vocabulum
generale, quod in rebus indifferentibus
in sua latitudine operatur, ratione sub-
iectæ materiæ ad eius limites restrin-
gendum est.

Ea etiam facti circumstantia accedẽ-
te, quod in eadem inuestitura, expressè
supponitur adesse debere personas, quæ
in ea non comprehensę, et à comprehen-
sis discretæ renouationem accepturæ es-
sent, ergò dicta vocabula non possunt
operatiua esse in sua latitudine.

Neque contrarium dicunt allegatæ
auctoritates *Bertazzoli, Fulgin. & Rosen-*
thal., quoniam quicquid sit de dicta au-
ctoritate *Bertazzoli*, in cuius casu ipse-
9 met fatetur contrarium consultum fuisse
per *Riminaldũ*, Ideoque incertum est,
cui ex his inuicem contrarijs testibus,
quorum quilibet ad propriũ inducentis
oportunitatem deponit, deferendum
sit, vt est consuetudo consulentium,
quorum proindè auctoritas semper su-
specta vel modica est, *vt apud Franch.*
*dec.*260. *num.*5. & 6. Rota *dec.*438. *n.*12.
p.q. recent. & in *Lauden. census* 21. *Iunij*
1666. *Taia*; Adhuc tamen ille non per-
cutit istos terminos, cum tractet diuer-
sam quæstionem, An scilicet durantibus
adhuc generationibus, soluendum esset
laudemium ob alienationem factam in
vnum ex comprehensis constitutum in
tertia generatione, ipseque potius sup-
ponere videtur non egredi quartam;
Rosenthal. verò neque percutit hos ter-
minos, sed solùm tractat quæstionem,
an sub nomine descendentium veniant
masculi ex fœminis, Et *Fulgin.* agit de
comprehensione bonorum emphyteuti-
corum sub fideicommisso ob admixtam
qualitatem hæreditariam, et sic extra
casum quæstionis.

Quicquid autem sit de præmissorum
veritate, maturiori iudicio reseruata, an
scilicet facta simpliciter concessione em-
phyteusis ecclesiasticæ pro liberis & de-
scendentibus indeterminatè absque re-
strictione generationum, vel enumera-
tione personarum, ac etiam absque ver-
bis perpetuitatem denotantibus, intret
nec ne dicta restrictio ad gradus à iure
præscriptos, super quo, consuetudini,
seu obseruantiæ tanquam optimæ inter-

preti

preti nimium deferendum videtur.

In hac tamen specie id mihi videbatur absolutum, stante dicto statuto et expresse declarante, capiendo non in ratione auctoritatiua & legislatiua, sed in ratione interpretatiua, quoniam etiã
10 dispositio non subditi interpretationem recipit à statuto, cum quo censetur suam voluntatem regulasse, etiam respectu bonorum extra territorium *iuxta decis.447. Merlini*, aliàs *dec.355. par.5. rec. n.16. cum seqq.* vbi etiam de concessione bonorũ Ecclesiç; Et in specie quòd concessio in dubio censetur facta iuxta vsum regionis eiusque ius municipale, *Mantic. de tacit.dicto lib.22. tit.5. n.11.*

Et quamuis vera sit dicta propositio, quod statuta laicalia non comprehendãt Ecclesias, ac personas, et bona ecclesiastica, attamen id procedit in comprehensione passiua, seu actiua & iurisdictionali, quoniam paria sunt forum sortiri, et legibus ligari, non autem in ratione actiua & priuilegiatiua, et pro vsu
11 voluntario ac vtili, vt cæteris allegatis firmatur *in Romana seu Ianuen. locorum montium 26. Iunij 1648. coram Cerro*, et habetur particulariter actum in *Romana pecuniaria de Sanctacruce sub tit.de dote*, vbi explicando decisiones desuper allegatas in ea causa editas coram *Cerro*, aduertitur ibi deducta percutere statuta præscribentia certas solemnitates in ipso actu contrahendi, quasi quod clericus, vel aliter exemptus, illam statutariam formam non adhibendo, ita animum suum tunc declaret nolle vti statuto, sed velle agere actum ad formã iuris communis; Secus autem dicta ratione seu considerationc cessante, quoniã cum clericos vel ecclesiasticos statutis laicalibus non ligari inductum sit in eorum fauorem & priuilegium, ac pro euitando onere vel grauamine exinde resultante, esset aliàs dare, quod inducta in fauorem retorquerentur in odiũ, et quod deterioris conditionis essent ecclesiastici, quàm sæculares, quodque clericatus vel ecclesiastica qualitas priuaret ciuilitate naturali vel alia qualitate, ob quam lex municipalis fauorem ac vtilitatem inducit, vt in dicta *Romana pecuniaria sub tit.de dote*; Et ideò tũc obiectum intraret quando verba essent contraria dispositioni statutariæ vel iuris communis, quia nempè dictum esset prò descẽdentibus quibuscumque siue in perpetuũ, &c. sed cũ verba sint æquiuoca & rectè compatibilia cum vtraque dispositione iuris communis & municipalis, cessare dicebam omnem difficultatem, cum ita duplex correctio, seu exorbitantia admittenda non sit, dum verbũ *liberis descendentibus* rectè verificabile ac operatiuum remaneret in filijs, nepotibus & pronepotibus cadentibus sub quarta generatione.

Clarius verò ac pro meo iudicio extrà principium dubitandi in hac facti specie, in qua statutum in bonis laicalibus de sui natura perpetuis, atque iuxtà propriam vocabuli significationem ad vniuersam descendentiam transitorijs, ità corrigendo iuris dispositionem, seu alterando bonorum & verborum naturam, inducit huiusmodi restrictionem, multò magis attendendam in bonis ecclesiasticis, in quibus illa est connaturalis, ac iuris dispositioni conformis, nè aliàs demus, vt tenebræ fiant lux, & lux iure tenebrarum censeatur, siuè quod demus operationem ignis in viridi, illam verò negemus in arido. Accedentibus etiam alijs circumstantijs; Primò scilicèt præsupposita obseruantia generaliter, & perpetuò optima interprete, Secundò interpretatione DD. regionis, quoniam apud *Leoncell. dec. Ferrariæ 85. nu.1. & 10. & per Pugnat.in glos.ad idem statutum n.80.* proceditur cum hoc certo præsuppositio, vt indefinitè dictum statutum procedat, siuè agatur de bonis laicalibus, siuè Ecclesiasticis. Et tertiò fortiter, quia vt suprà consideratum est, ipsiusmet inuestituræ contextus supponit futurum esse casum vt descendentia durante, petenda sit renouatio.

Demùm quoad *Bonifacianam*, eiusque declarationes sub Paulo V., videbatur hoc fundamentum non refragari, sed po-
12 tius suffragari huic parti, ipsa siquidem Bonifaciana disponit solum circà libertatem alienandi, & disponendi ad instar allodialium, inuestitura durante, siuè quod ob canonem nõ solutum, seruitium non præstitum, inuestituræ renouationẽ non petitam, aut successoris electionem non factam, non intret deuolutio, quæ omnia non influunt ad numerum generationum, siuè ad tempus, quo inuestitu-

ra

ra durare debet, quoniam ſtant ſimul, ex iure municipali ſcripto, vel non ſcripto, bona redacta eſſe adinſtar allodialium, atque in pluribus naturam emphyteuſis, vel iuris diſpoſitionem alteratam eſſe, et tamen non prorogari tempus, ſeù generationes, vt occaſione bonorum emphyteuticorum Abbatiæ Farfen., firmatur *dec.86.par.5.rec.* ac habetur actum ſuper eiuſdem deciſionis explicatione *in Farfen.huc tit.diſc.8.*

Declarationes autem eiuſdem Bonifacianæ factæ ſub Paulo V, pariter non faciunt ad rem, immò potius aſſiſtunt, cum ſolũ in eis declaretur conceſſiones, quamuis in verbis cantantes *pro ſe, & filijs*, intelligendas eſſe pro nepotibus, & alijs vſque ad quartum gradum ad normam eiuſdem ſtatuti, et ſic ſolùm interpretatur dictum verbum *filijs*, quod aliàs ſtrictè conueniens ſolùm illis primi gradus, conueniat quoque præfatis vlterioribus deſcendentibus, quod vel iuxtà vnam opinionem intelligitur de iure, vel iuxtà alteram etiam ex coniecturata teſtatoris, vel alterius diſponentis voluntate procedit, ex ijs, quæ plenè collecta habentur *apud Fuſar. de ſubſtit. q.* 320. *Rota apud Merlin. dec.*206. aliàs *dec.6. par.5.rec.* & frequenter in ſua materia *ſub tit. de fideicom.* Ideoque clara mihi videbatur Eccleſiæ, ſeù Menſæ iuſtitia, potiſſimè dum non agebatur ad odioſum, & rigoroſum effectum deuolutionis formalis ad fauorem Eccleſiæ volentis pro ſe retinere, ſed ad ſolum effectum petendæ renouationis, ac ſoluendi ſolitas recognitiones, ſub laudemij vocabulo explicatas, in quibus ob canonis exiguitatem, maior domini directi vtilitas, & effectus conſiſtere videtur.

RAVENNATEN. BONORVM PRO POMPILIIS. CVM IVLIANA.

Caſus deciſus per Rotam pro Iuliana, modo, vt infrà.

De concordia Rauennatenſi, eiuſque intelligentia, et de iure accreſcendi in emphyteuſi.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De iure accreſcendi inter inueſtitos, & nu.4.*
3 *De concordia Rauennatenſi, et quod non habeat locum ex contraria conuentione, & nu.5.*
4 *Declaratur concluſio, de qua nu.2. ſuperature accreſcendi.*
5 *De eadem concordia, de qua nu.3.*
6 *An lucrum dotale debeatur de bonis emphyteuticis.*

DISC. XXIV.

1 IACOBVS de anno 1612. præuia ceſſione bonorum de quibus erat quæſtio, titulo oneroſo, & per quamdam ſpeciem emptionis à poſſeſſore, nouam inueſtituram accepit à Rectore Eccleſiæ Sancti Alberti, de cuius directo dominio bona erant, *pro ſe, & filijs, ac nepotibus dumtaxat*; Cumque ex Iacobo fuiſſent ſuperſtites Hyeronymus, & Ioſeph ex Leonardo filio nepotes, iſti expletis annis 29. iuxtà inueſtituræ leges, renouationem acceperunt, pariter *pro*

se, & filijs, ac nepotibus dumtaxat; Ioseph autem moriens absque prole, hæredem scripsit Hieronymam matrem, sub onere dotandi Lauram, ex Hieronymo fratre neptem, quæ nupsit Siluio de Pompilijs, cum dote constituta, tàm ex bonis à dicto Iosepho prouenientibus, quàm ex propria portione Hieronymi eius patris, dictaque Laura moriens absque prole condito testamento hæredem scripsit pro medietate dictum Siluium virum, cui pariter defuncto successerunt Innocentius, & Petrus germani fratres, contrà quos Iuliana dictæ Lauræ soror, tanquam vocata per inuestituram iudicium instituit super portione dictorum bonorum emphyteuticorum, ac obtinuit tàm in partibus, quàm coràm A.C.

Et introducta causa in Rota *coram Verospio*, disputatoque dubio, *ad quem bona prædicta pertineant*, sub *die* 5. *Maij* 1664. pro eadem Iuliana prodijt resolutio, ex motiuo iuris accrescendi, quia
2 concessa emphyteusi patri pro se, & filijs, & nepotibus, si vnus ex filijs absque prole decedat portio ipsius ad alium filium, & respectiuè fratrem deuoluitur ex iure accrescendi, siuè vt alij putant ex vi cuiusdam pacti de succedendo, seù tacitæ subst itutionis ex inuestitura resultantis, ad *text. in cap. 1. de feudo Marchiæ Bart. conf. 58. nu. 1. & seqq. lib. 1. Clar. §. emphiteusis q. 39. nu. 2. & 3. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 34. nu. 19. & 21. Fulgin. de emphyt. tit. de success. q. 20. nu 2. & 3. Rot. dec. 107 nu. 33. par. 4. recen. tom. 2. & 176. nu. 9. par. 5. cum aliis in dec.*

Et ad motiuum ex parte illorum de Pompilijs ded..ctum à concordia Rauennatensi, per quam de huiusmodi bonis licitum est liberè disponere adinstar allo-
3 dialium, & de qua testantur *Antharan. conf. 125. Paris. conf. 108. lib. 1. & conf. 22. lib. 2. Rot. dec. 6. par. 4. recen. tom. 2.* respondetur illam cessare, quoties ex contraria conuentione, seù lege inuestituræ aliter statutum est ex firmatis apud *Merlin. decis. 86. nu. 11. cum seqq. Roias dec. 402. & 444. Rauennaten. emphyteusis 9. Decembris 1659. coram Albergato, & de qua habetur hoc eodem tit. pro Emo disc. 20.*

Mihi pro Pompilijs scribenti, quatenùs pertinet ad primum motiuum iuris accrescendi, audita resolutione, ea visa fuit probabilis respectu portionis in Lauram obuentæ ex successione Hieronymi patris inuestiti pro se, & filijs, inter quos vtpotè ab vno acquirente prouenientes benè intrat ius accrescendi, seù tacita lex successionis iuxtà auctoritates superius deductas; Parùm verò probabi-
4 lis respectu portionis obuenientis à Iosepho patruo, quia cum essent duo inuestiti, dictum ius accrescendi, seù tacita lex successionis procedit in filijs, & descendentibus cuiuslibet eorum discretiuè, ac inter se, non autem de vna linea ad alteram, ad *text. in cap. 1. de duobus fratribus, Bellon. de Iur. accresc. cap. 6. q. 38. nu. 1. & 2. Caualer. dec. 219. nu. 2. Adden. ad Buratt. dec. 50. nu. 9. & admittitur dicta dec. 176. par. 5. recen. & in allegata Rauennaten. 1. Decembris 1659. coram Albergato*, in quibus, eatenùs dictum ius accrescendi de vna linea ad alteram admittitur, quatenùs concurrat verbum *cuiuslibet*, seù verbum *insolidum*, vel aliud æquipollens, vt habetur *in eadem Rauennaten. d. disc. 20.*

Verùm edita decisione, comperij in hoc Rotam nullum grauamen intulisse, dum professa est ità decernere respectu bonorum spectantium ad portionem Hieronymi, Lauræ, & Iulianæ patris, non autem respectu portionis dicti Iosephi, quæ remanet indecisa, cuius respectu ius accrescendi prætendi non potest, vndè dicitur sequuta deuolutio ad Dominum directum, à quo Pompilij nouam habent inuestituram.

Benè tamen intrare potest difficultas circà renouationem, quæ à Domino nolente pro se retinere debita est proximioribus vltimi inuestiti, quoties agitur de emphyteusi pacti, & prouidentiæ, sic distincta ab hæreditaria, cuius renouatio debetur hæredibus rei familiaris ex sæpiùs deductis hoc tit. præsertim *in Foroliuiens. disc. 3.* Sed de his huc vsque disputatum non est quod sciam, nisi causa mutauerit defensores.

Quouerò ad alterum motiuum concordiæ Rauennatensis, resolutio non pla-
5 cuit, Tum quia dicta conclusio suas patitur difficultates, de quibus in *dicta alia Rauennatensi, disc. 20.* vndè propterea non obstante, quod haberetur fauorabilis resolutio, ob causæ difficultatem opus fuit concordiam ample cti; Tum clarius ex defectu applicationis dictæ con-

clu-

cluſionis, quamuis aliàs veræ, & admittendæ.

Tunc enim ea procedit, quando talis lex, quæ in inueſtitura adijcitur cum præfata concordia incompatibilis non conſueuit in antiquis inueſtituris apponi, itàut præferatur partium voluntatem à dicta concordia recedendi, ſeù diuerſimodè contrahendi; Adinſtar eorum, quę habemus de ſtatutis fœminarum excluſiuis, ceſſantibus ex contraria morientis voluntate, vt eatenùs id procedat, quatenùs concurrat incompatibilitas oſtendens morientem voluiſſe à ſtatutaria diſpoſitione recedere cũ ſimilibus; Et proùt erat in dicta alia Rauennaten. diſc. 20. in cuius inueſtitura aderat expreſſa prohibitio alienandi, & diſponendi, quæ concordiam ità deſtruere dicitur; ſecùs autem vbi agitur de ſimplici inueſtitura conceſſa pro ſe, filijs, & nepotibus iuxtà conſuetam antiquam formulam.

Licèt enim formula huiuſmodi præferat conceſſionem pacti, & prouidentiæ, per quam ſucceſſio ſolis hæredibus ſanguinis à lege inueſtituræ debita eſt, excluſis extraneis, attamen id procedit ex ſola iuris diſpoſitione, ceſſante concordia, cuius effectus eſt, vt dictam legalem diſpoſitionem tollat; Aliàs enim vbi inueſtitura non eſt pacti, & prouidentiæ, neque ad certum perſonarum genus reſtricta, tunc etiam de iure licitum eſt emphyteutæ diſponere in extraneos, vndè propterea inanis, & fatua remaneret concordia prædicta, quam eatenùs facere opus fuit, quatenus lex ſeù formula inueſtituræ obſtaret, ideoquè licèt in allegatis deciſionibus *Merlini*, & *Roias*, hoc idem fundamentum deduceretur, nihilominùs etiam antequam in iſta cauſa ſcriberem, in hac parte ex dicta ratione parùm fundatæ viæ fuerunt deciſiones prædictæ, ex alio tamen fundamento fortè ſubſtentabiles, quod ſcilicèt concordia prædicta non caperet futuras conceſſiones, & poſt illam emanatam factas, quod in præſenti non cadebat, dum iſta conceſſio initium habet vſquè ab anno 1377. Concordia verò inita fuit de anno 1434.

Etiam in Abbatia farfen., vel in feudis Eccleſiæ Mantuanæ, ſiuè in alijs emphyteuticis conceſſionibus Eccleſiarum ſtatus Vrbini, & Ferrariæ, formula eſt pacti, & prouidentiæ *pro filijs, & nepotibus*, ſed quia id commercij libertatem quodammodò impediebat do huiuſmodi bonorum frequentiam, idcircò vel conſuetudo, vel Bonifaciana, vel aliæ Conſtitutiones Apoſtolicæ reſpectiuè, formulam prædictam corruperunt, reducendo bona ad naturam allodialium, firma ſolum remanente reſtrictione ad certum genus perſonarum in ordine ad neceſſitatem petendi renouationes, ac ſoluendi laudemia, ſeù intraturas pro renouationibus ſolui ſolitas, et in quibus ob canonis nimiam exiguitatem, Domini directi emolumentum principaliter conſiſtere ſolet, vt habetur *in Farfen.*, & in alijs hoc eodem tit. Et ad quem effectum in præſenti opus fuit inire dictam concordiam, aliàs abſque dubio fatuam, & ſinè aliqua operatione, ſi ſola antiqua formula attendenda eſt, dum ſuper ea, atque ob eius obſtaculum opus fuit ad concordiam deuenire.

Deducebatur etiam per alios pro hac eadem parte ſcribentes aliud fundamentum lucri dotalis ex ſtatuto *Rauennaten.*, 6 debiti viro in medietate dotis, quaſi quod Lauræ diſpoſitio ergà virum, fuerit potiùs neceſſaria, quàm voluntaria, relinquendo illam medietatem, quæ viro ratione lucri ſtatutarij debita erat, et quod lucrum deberi etiam ex bonis emphyteuticis deficientibus bonis liberis, ac ceſſante præiudicio Domini directi, firmat in ſpecie *Fanuc. de lucro dotis glo. 10. nu. 56.* & quotiès primus acquirens eſt aſcendens, et acquirens titulo oneroſo.

Ego credebam motiuum verum, quatenùs, ceſſante præiudicio Domini, ageretur de ſolo præiudicio vocatorum, à primo acquirente magis, quam à concedente ius habentium, ex diſpoſitione ſeù eadem ratione *tex. in auth. res, quæ Cod. commun. deleg.* ſuper lucro detrahendo ex bonis fideicommiſſarijs ex deductis *per Redenaſc. conſ. 72. num. 37. & ſeqq. Rouit. conſ. 55. lib. 1. Otthob. dec. 83.* & alios in ſua materia ſub tit. *de dote*, ſed Rota probabiliter hoc motiuum reiecit, ex ea facti circumſtantia, quod bona patris, vel reſpectiuè patrui per Hieronymam auiam Lauræ in dotem data fuerunt, ſub ea lege expreſſa, quod data cenſerentur iuxtà eorum naturam, & ſub illis vinculis, & legibus, quibus ſubiecta reperiebantur,

vndè propterea potiùs eorum commoditas, seù ius tale quale dotatæ competens, in dotem datum dicebatur, non autèm ipsa proprietas, perpetuò a fideicommisso, vel alia priori qualitate separata, et consequentèr lucrum statutarium in ipsa rei substantia prætendi non poteſt, vt ex *Coccin. dec. 43. & 213.* & alijs, in terminis fideicommissarijs firmatur in *Foroliuien. lucri dotis 31. Ianuarij 1659 coràm Cerro*, et de quo puncto non semel actum habetur *sub dicto tit. de dote*, vndè in hac parte iusta visa est resolutio.

SENOGALLIEN.

BONORVM

PRO

FRANCISCO MARIA ET FABRITIO DE TORSIANIS

CVM

EVANGELISTA ET ALIIS DE MASTINIS, AC NICOLAO, ETALIIS DE MARINIS.

Casus decisus per Rotam pro Torsianis.

De qualitate, seù natura emphyteuticæ concessionis bonorum Montis Marciani, Et an successor, vel proximior possessoris prætendere valeat renouationem ex parte Domini necessariam, extantibus alijs in inuestitura comprehensis; Et quatenùs agatur de casu renouationis, An masculi descendentes ex fœminis illam prætendere valeant in concursu masculorum ex masculis; Et quid in casu diuisionis, an proximior vltimi possessoris, licet remotior in ordine ad acquirentem excludat alios proximiores, qui morienti sint remotiores.

SVMMARIVM.

1 *DE formula inuesturæ Montis Marciani.*
2 *In vim inuesturæ competit immissio ex l. fin. C. de edict. Diu. Hadr.*
3 *Cessat hoc remedium inter duos venientes ex eadem, vel simili inuestitura.*
4 *Decisio causæ in negotio principali, & de eius ratione.*
5 *Renouatio dicitur ficta continuatio inuestituræ.*
6 *Non est locus renouationi vbi durat prima inuestitura, & adsunt in ea compræhensi.*
7 *Datur multiplicatio titulorum.*
8 *Obtenta ad maiorem cautelam non nocent.*
9 *In concessione ad tertiam generationem, qui veniant, & an computetur generatio actiua acquirentis.*
10 *Illi qui non habent qualitatem habilem ad succedendum non habent ad petendum renouationem.*
11 *Declaratur, & quando fœminæ, vel descendentes ex eis in emphyteusi masculina admittantur ad petendam renouationem.*
12 *Proximitas regulanda est ab vltimo non à primo.*
13 *Declaratur quando id non procedat.*
14 *Facta diuisione, quod attendatur proximitas vltimi, in quem bona ex diuisione obuenerunt, quod declaratur.*

DISC. XXV.

1 IN CONCORDIA, seù capitulationibus initis inter Antonium Mariam Piccolomineum pro Sede Apostolica Vicariũ Montis Marciani, & Commune dicti loci super emphyteuticis concessionibus illorum bonorum, quæ vel in totum, vel pro notabili parte sunt de Cameræ

meræ directo dominio, accedente etiam Apoſtolica cõfirmatione *Clementis VIII.* conuentum eſt, vt conceſſiones fieri deberent ad commodum *patris, eiuſque filiorum, & nepotum maſculorum legitimorum & naturalium, ac etiam fœminarum quæ eſſent innuptæ uſque ad tertiam generationem*. Cum autem ad formam dictæ conuentionis, de bonis controuerſis inueſtitus eſſet Fabritius Torſianus, ex quo fuerunt ſuperſtites, Ioannes Chriſoſtomus ex prima vxore, & Ioannes Franciſcus ex ſecunda, bonaque prædicta ex diuiſione inter ipſos fratres, obuenerint in Ioannem Chriſoſtomum, iſto defuncto, ſuperſtitibus Ioſepho filio maſculo, Lucipriæ, & Franciſca fœminis, bona prædicta per Ioſephum clericum in Sacris tanquam nepotem, & in inueſtitura ſine dubio comprehenſum poſſeſſa fuerunt. Eo autèm defuncto, præfati de Maſtinis, & Marinis filij reſpectiuè prædictarum Lucipriæ, et Franciſcæ ab eo Appaltatore, ſeù miniſtro Camerali ad quem pertinet, conſuetam renouationem proximioribus vltimi defuncti non denegandam obtinuerunt, quam etiam ad exuberantem cautelam acceperunt dicti Franciſcus Maria, et Fabritius filij Ioannis Franciſci, quamuis in inueſtitura comprehenſi, vtpotè nepotes acquirentis, & in tertia generatione comprehenſi. Atque orta controuerſia prius coram arbitris, deindè coram A.C. ab iſtius ſententia introducta per appellationem cauſa in Rota *coram Meltio*, diſputatum fuit prius in poſſeſſorio retinendæ, in quo dicti Maſtini, et Marini ſuccubuerunt, vt patet ex deciſione deſuper edita *ſub die 4. Februarij 1656.* vndè propterea conuolarunt ad remedium manuſſionis, quod receptum eſt in vim inueſtituræ feudalis, vel emphyteuticæ competere, ad inſtar illius remedij, quod per *tex. in l. fin. Cod. de edict. diu. Adr. tollen.* competit hæredi ſcripto, vel fideicommiſſario in vim teſtamenti, cuius vicem inueſtitura obtinet, *vt dec. 204. par. 7. rec. nu. 9. dec. 317. nu. 10. par. 9. late dec. 36. nu. 2. poſt Paitell. Roſenthal. de feud. cap. 7. concl. 8. nu. 3.* &c. ceteri in dictis deciſionibus cumulati, Ditoque dubio in præfato iudicio poſſeſſorio, *An ſcilicèt præfatis Maſtinis, et Marinis danda eſſet immiſſio*, ſub die 25. *Iunij* 1660. negatiua prodijt reſolutio, ex potiſſimo fundamento ordinis magis quàm iuſtitiæ, quod ſcilicèt dum rei & poſſeſſores poſſidebant etiam ex titulo inueſtituræ, erant legitimi poſſeſſores in vim anterioris inueſtituræ conceſſæ dicto Fabritio eorum auo, iſti eſſent legitimi contradictores, iuxtà concluſionem, quã ex theorica *Bart. & Zuccardi in eadem leg. finali*, receptam & quotidianam habemus in materia fideicommiſſaria, frequentiùs verò in beneficiali ſuper ceſſante via executiua litterarum Apoſtolicarum inter duos proniſos venientes pari titulo, quod æquè procedit in hac materia emphyteutica, et feudali inter duos ex eadem, vel diuerſis inueſtituris ab eodem domino habitis venientes ex deductis per *Argelum* in eius tractatu de legitimo contradictore, *Rot. apud Rojas deciſ. 313. nu. 6. & 321. nu. 4.* cum alijs deductis in deciſione deſuper edita, *Et* repropoſita cauſa occaſione nouæ audientiæ, coram *Beuil. aqua* ſubrogato in locum *Meltij* ad Epiſcopatum Papienſem interim aſſumpti, *ſub die 11. Februarij 1661.* perſtitum fuit in deciſis.

Hinc proindè actores conuolarunt ad dubium petitorij, *quæ ſcilicet inueſtitura attendenda eſſet*, illoque propoſito ſub *die 22. Martij 1666.* reſponſum fuit attendendam eſſe antiquam ſeù primam inueſtituram ad fauorem reorum vtpotè in ea comprehenſorum; Atque mihi pro iſtis in hac petitorij diſputatione tantùm ſcribenti, reflectendo etiam ad veritatem, iuſta & probabilis viſa eſt reſolutio, quoniam renouatio, cuius vigore veniebant actores, dicitur remedium ſubſidiarium introductum ex æquitate deriuata à diſpoſitione vel ratione textus *in l. 1. ff. de aqua quotidiana & æſtiua* iuxtà magiſtralem ac receptam traditionem *gloſ. & Bart. ibidem*, vnde propterea dicitur quædam ficta continuatio, ſeù reuiuiſcentia prioris inueſtituræ iam terminatæ, iuxtà ea quæ ſuper hac renouatione, latius & magis ex profeſſo deducta habentur *in Foroliuien. emphyteuſis diſc. 3.*, *Et* conſequenter quia fictio non datur niſi ceſſata veritate, neque ſubrogatum, niſi ceſſato eo, in cuius locum fiat ſubrogatio, incongrua erat renouatio ad fauorem actorum exiſtentium de quarta generatione, dum prima inueſtitura adhuc durabat ob exiſtentiam

reo-

6 reorum conuentorum, qui erant nepotes & de tertia generatione *Salicet. in l. finali Cod. de iur. emphyt. num. 11., Rota in Imolen. bonorum coram Sacrato impress. apud Giouagnon. cons. 44. num. 83. lib. 2., cum aliis in decisione*, atque post istam disputationem firmatum quoque fuit *in dicta Foroliuie n. discurs. 4.*

Et quamuis scribentes pro actoribus responderent, præfatos de Torsianis se agnouisse à prima inuestitura extraneos, dum renouationem quoq; obtinuerunt, Attamen satis facilis erat replicatio, iuxtà conclusionem, quam præsertim in materia beneficiali satis frequentem & receptam habemus, quod licitum est præsertim possessori ad eius possessionem magis confouendam, remouendasque omnes dubitationes, & molestiarum
7 occasiones cumulare titulos potissimè vbi non obstat omnimoda incompatibilitas, sed fiat ad tollendum dubium quod habeatur de primi duratione ex collectis per *add. ad Burat. decis. 926. num. 15. & 16, dec. 218. num. 16. & seqq. par. 6. rec.*, dicitur enim dictam renouationem peti ad maiorem cautelam, iura iuribus cumulando, vt expressè ipsi declarauerant in præfatæ renouationis susceptione, qui actus nullum parant præ-
8 iudicium ex collectis *per Barbos. axiom. 3. num. 1. Rot. dec. 173. numer. 1. & sequen. par. 7. rec.*, & passim.

Neque aliqua cadebat dubitatio, quod actores non essent comprehensi in inuestitura, dum erant pronepotes, & sic de quarta generatione, computata actiua primi acquirentis, Tum quia iuxta magis communem, et hodie in Rota præsertim receptissimam opinionem in concessionibus factis ad tertiam generationem regulariter venit actiua ipsius
9 acquirentis iuxta firmata *in Assisien. emphyteusis coram Merlino decis. 420., & 454. inter suas*, & in eadē coram *Macchiauello decis. 355. par. 11. recent.*, quæ reputantur in materia magistrales, passim receptæ. Tum clarius, quia concurrit dinumeratio personarum, nempè pro se, filijs & nepotibus, quo casu cessat omnis quæstio, etiamsi concurreret dictio, *eius*, vel aliud verbum, quod importaret exclusionem generationis actiuæ, vt aduertitur *in Bonon. seù Nonantulana deuolutionis bonorum 6. Iunii* 1665. *coram Taia*, de qua causa habetur actum hoc pariter titulo *discurs. 15.* vbi de hac materia computandi tres generationes.

Et vlterius omnis difficultas cessare videbatur, quia vbi etiam, vel ipsi actores essent æquales in gradu in inuestitura comprehensi, vel etiam ea finita, ageretur de æquali concursu ad renouationem, adhuc tamen ipsi non erant de genere vocato, dum inuestitura concepta erat pro masculis ac fœminis innuptis, ideoque esse non potest melioris conditionis causatum, quàm causa, cum ius petendi renouationem reguletur ab ea qualitate, quæ præstare potest succedendi potestatem, et ob quam defunctus
10 successit iuxtà *cons. Dec. 78. numer. 3. & 5. vbi Adden. decis. 704. num. 4. par. 4. rec. tom. 3. cum aliis in dicta vltima decis. desuper edita 22. Martii 1666*; Et habetur *in dicta Foroliuien. disc. 3.* Vnde si ipsæmet fœminæ, à quibus actores descendebant, extarent, non haberent ius petendi hanc renouationem, vtpotè ab inuestitura extraneæ, multò minus earum filij ex regula textus *in l. si viua matre Cod. de bonis maternis*, cum alijs *in dicta decisione*.

Et licèt præsertim in Rota & Curia recepta sit opinio quæ etiamsi emphyteusis sit masculina, adhuc tamen fœmi-
11 nis vel cognatis proximioribus competit ius petendi renouationem, neque habetur ratio agnationis, sed spectatur sola proximitas, ex deductis in decisionibus editis *in Fanen. seù Senogallien. bonorum disc. 6.* ac etiam habetur in decisionibus editis *in dicta Foroliuien. discurs. 3.*, Nihilominus, vt in eadem *Foroliu.* Ego aduerto, id directè procedere videtur quòad solam subsidiariam capacitatem fœminarum & cognatorum defectis masculis seù agnatis, ad effectum vt dominus directus renouationem aliàs necessariam & non denegandam, eis denegare non valeat, tanquam incapacibus seù extraneis, atque isto casu, & ad hunc effectum loquuntur dictæ decisiones *Fanen, seù Senogallien.* cum ibi allegatis; Sed si extant masculi per rectam lineam descendentes à primo acquirente, atq; emphyteusis est de sui natura masculina & pacti & prouidentiæ, id prorsùs improbabile videtur, quoniam si re-

no-

nouatio dicitur ficta continuatio prioris inueſtituræ, iſtius natura attendenda eſt, donec illa verificari poteſt, neq; corrumpi, ſeù alterari debet, dum in ſuo priori & connaturali ſtatu perſeuerare poteſt. Ad inſtar eorum, quæ habemus in materia fideicommiſſaria, quoniam in fideicommiſſis & primogenijs maſculinis, & agnatitijs, quoties agitur de vna linea conſtituta ab vno ſtipite, itaùt non intret quæſtio, an maſculi lineæ remotioris non admiſſæ excludant fœminas lineæ proximioris, & admiſſæ, iuxtà receptam, & quotidianam diſtinctionem deriuatam *ex cap. 1. de eo qui ſibi & hæredibus ſuis in vſibus feudorum*, Tunc fœminæ admittuntur quidem, ſed ſubſidiariè poſt maſculos defectos, non autem in concurſu ex deductis *in Bonon. coram Roias deciſ. 72, & 90., & in alia B. nun. coram Cerro deciſ. 133. par. 9. rec.*, & nimium frequenter in ſua materia *ſub tit. de fideicommiſſis*, Et ideò cum in caſu noſtro ageretur de vnica linea cõſtituta per Fabritium primum acquirentem, prorſus incongruum videbatur, vt fœminæ vel deſcendentes ex eis excludere deberent maſculos per maſculum, Potiſſimè quia in hoc loco ſupponitur adeſſe etiam ſtatutum, ſuper quo tamen vtpotè non examinato iudicium efformari non potuit.

Scribentes in contrarium inſiſtebant in eo, quod ad effectum regulandi renouationem proximiori debitam attendenda eſt proximitas vltimi morientis, non autem primi acquirentis ex deductis per *Gabr. conſ. 86. per tot. lib. 1. Gratian. diſceptat. 934. num. 1. & ſequen.* & alios penè ad nauſeam iuxtà ſtylum collectos per *Cirocc. diſcept. 58. Rota in Ceſenaten. emphyteuſi 16. Iunij 1651. Albergato, & Meltio, dec. 166. & 230. par. 11. rec.*, & latius *in Romana emphyteuſis 18. Februarii 1653. Priolo*, vnde cum Ioſepho filio Chriſtophari vltimo morienti proximiores eſſent actores nepotes ex ſororibus, quàm rei conuenti, qui erant conſobrini, idcircò dicebant pro iſtis omninò reſpondendum.

Non negabam ego dictam concluſionem de attendenda proximitate vltimi non autem primi hodiè receptam, tàm in hac materia emphyteutica, quàm etiã in fideicommiſſaria ac feudali, ex deductis *in Mutinen. feudorum de Rangonis ſub tit. de feudis diſc. 8.*, in qua ego ſcribens pro eo, cuius intererat ſpectãdam eſſe perſonam acquirentis magis quàm vltimi morietis, et ſuper quo cæteri pro eo ſcribentes inſiſtebant, dictam concluſionem admittebam veram, vt ibi; Dupliciter tamen in præſenti dicebam tolli obiectum, primò quia non verſabamur in caſu quæſtionis, quæ proindè inanis, ac potius euagatoria remanebat, dum prior inueſtitura adhuc durabat, ideoque non agebatur de concurſu ad renouationem vt ſuprà.

Et ſecundò quia vbi etiam ageretur de concurſu ad renouationem, dicta cõcluſio de attendenda proximitate grauati & non grauantis, ſeù vltimi & non
13 primi rectè procedit, quandò ſucceſſio mutare non debet naturam ſeù ordinem, ſecùs autem vbi faciendus eſt tranſitus de vno perſonarum genere in alterum, quoniam tunc illa limitatur, atque attendenda eſt perſona grauantis ſeu acquirentis ex deductis per Rotam *apud Merlin. dec. 520. repetita dec. 519. par. 5. rec. num. 13. & ſeq.* Licèt enim iſta limitatio ſuas patiatur ſublimitationes & declarationes, de quibus *in eadem proximè allegata deciſione, & in Amerina coràm Otthob. inter ſuas dec. 21. & 34.*, & pluriès *ſub tit. de fideicommiſſis*, præſertim *in Romana fideicommiſſi de Victoriis*, Nihilominùs in hac facti ſpecie rectè videbatur dicta limitatio intrare, quoniam agebatur de corrumpenda ſeu alteranda natura bonorum & conceſſionis, & ſic de faciendo tranſitum à genere prædilecto & capaci ad genus, vel incapax, vel non vocatum, vel ſolùm vocatũ ſubſidiariè, vbi præſertim non vrget ratio omnimodæ diuerſitatis linearum vt ſuprà.

Maiorem difficultatem inferre videbatur obiectum diuiſionis mortuo Fabritio acquirente ſequutæ inter præfatos Ioannem Chriſoſtomum, & Io: Frãciſcum filios ac fratres reſpectiuè, per
14 quam bona obuenerant in Ioannem Chriſoſtomum, cuius proindè linea ſpectanda eſt, quia cenſetur alterum fratrẽ, à quo deſcendebant rei conuenti, ſe effeciſſe extraneum, vndè ſiuè proximitas regulanda eſſet à primo, ſiuè ab vltimo, effectus erat idem ex deductis *per Cirocc. dicta*

dicta discept. 58. num. 29. & sequen., vbi ad satietatem alios cumulat, & habetur *in Cæsenat. emphyteusis 15. Martij 1632. coram Meltio decis. 230. par. 11. rec. nu. 19. cum seqq.* & pluriès aduertitur hoc eodem tit.

Quando emphyteusis fuisset hæreditaria, seù aliàs alienabilis, itaùt succeſſores, prædeceſſoris diuidentis factum impugnare non possent, vel quod etiam in casu pacti & prouidentiæ diuisio contineret promissionem euictionis, atque succeſſores ob hæreditariam qualitatem promittentis tenerentur sui auctoris factum ratum habere etiam in iuribus ex persona propria competẽtibus, iuxtà magis communem ac hodiè receptam opinionem; Tunc, reflectendo ad veritatem, difficultas fuisset nimium considerabilis, quoniam ità intraret ex facto partium distinctio linearum, & succeſſiuè conclusio, quod fœminæ vel cognati lineæ admissæ præferuntur masculis & agnatis alterius lineæ excluſæ, vel subsidiariè vocatæ & in his terminis procedit *dicta dec. 230. par. 11.*; Verùm difficultas tollebatur ex eo quod ageretur de inueſtitura pacti, et prouidentiæ, in qua, adhuc in istis durante præfati fratres diuidentes, qui non erant primi acquirentes non potuerant diuidendo præiudicare succeſſoribus ab ipsa inueſtitura vocatis, dum per actores non docebatur de qualitate hæreditaria, quæ aliàs graue obstaculum præstare potuiſſet.

mio in pluribus reſpectiuè casibus pro noua inueſtitura seù renouatione soluendo.

SVMMARIVM.

1 *De concordia Vrbinatenſi, quid contineat.*
2 *Facti series.*
3 *Agens ad deuolutionem ob lineam finitam debet istam probare concludentèr.*
4 *Iusta causa excusat à caducitate.*
5 *Contra hæreditatem iacentem àn currat præscriptio.*
6 *Aduersus præscriptionem ex capite ignorantiæ datur reſtitutio in integrum.*
7 *Ad incurrendam pœnam requiritur scientia & malitia.*
8 *An duplicatum laudomium ob petitam renouationem non factam in tempore sit pœna.*
9 *In pacto resolutiuo non datur purgatio moræ.*
10 *De differentia inter pœnam & conditionem.*
11 *De duplicato relieuio soluendo in feudis.*

DISC. XXVI.

1 PEr concordiam initam inter Epiſcopum & Capitulum Vrbini ex vna, & Cõmune illius Ciuitatis ex altera, bona emphyteutica de illius Eccleſiæ directo dominio adinstar allodialiũ quodammodò redacta videntur, dum conuẽtum est licere emphyteutæ, cuicumque extraneo vendere, donare, in dotem dare, & quolibet alio titulo alienare inter viuos, petita solùm licèt non obtenta licentia, atque illi, in quorum personis lineæ seù conceſſiones expirarent, possint pariter petita quamuis non obtenta licentia in teſtamento, et qualibet alia vltima voluntate, tàm titulo vniuersali, quã particulari de illis disponere sub ea tamen lege, vt illi, in quos vel inter viuos, vel per vltimam voluntatem, vt suprà dispositum fuerit, teneantur infrà

duos

VRBINATEN.
LAVDEMII
PRO
HAEREDITATE CICOGNINA
CVM
ARCHIEPISCOPO.

Discursus pro veritate in beneuolo congressu habito ad tractandam concordiam sequutam.

De concordia Vrbinatenſi, & laude-

duos menſes ſoluere laudemium ſeù recognitionem ad rationem quinque pro centenario, dictaque ſolutione infrà præfinitum tempus non facta, fieri debeat duplicata ad rationem decem.

Vbi verò bona deuoluantur per lineã finitam nulla facta diſpoſitione, fieri debeat renouatio illis, qui ab inteſtato, vel ex teſtamento ſuccederent perſonæ, per cuius mortem factus eſt caſus deuolutionis, cum ea diſtinctione, vt à liberis ſolui debeat laudemium ad rationem decem pro centenario, à fratribus verò & ſororibus, eorumque filijs ad rationem 27. cum dimidio, ab alijs verò quibuſcumque ad rationem 55.

Cum autem FranciſcusCicogninus de anno 1652. emiſſet ſubhaſta quamdam domum emphyteuticam poſſeſſam per
2 Bernardinum Fatium, atque per procuratorem ab Archiepiſcopo domino directo, ſoluto duplicato laudemio ad rationem decem pro centenario ob petitionem in tempore non factam, obtinuiſſet inueſtituram ſub formula, vt non poſſet vendere, nec alienare ſine licentia, & ad formam ſub pœnis iuris & capitulorum; Dictus autem Franciſcus decedens inſtituiſſetCommunitatem Ciuitatis Pratenſis eius patriæ, & Societatem Ieſu hæredes inſolidum, ad effectum inibi fundandi Collegium eiuſdem Societatis, aliaque pietatis opera exercendi; Hæreditate adhuc non adita, & elapſo termino duorum mẽſium poſt eius mortem, orta eſt extraiudicialis controuerſia cum Archiepiſcopo ſuper laudemio pro renouatione dictæ domus ſibi ſoluendo, quod prætendebatur deberi ad rationẽ ſcutorum 55. ex eo quod ageretur de hęrede extranco. Cumque ex parte P. Generalis Societatis Ieſu, deſuper pro veritate conſultus eſſem, deindèque beneuolus congreſſus cum ipſomet Archiepiſcopo eiuſque Aduocatis habitus eſſet, concluſum fuit huiuſmodi prætenſionem nullam penitùs habere ſubſiſtentiam, vtpotè extrà caſum, in quo concordia dictã maiorem taxam præſcribit, quodque ſola controuerſia caderet, an intraret pœnalis ſolutio dublicati laudemij in
4 caſu factæ diſpoſitionis ob inueſtituram in tempore non petitam, et ſic àn ad quinque vel ad decem, quæ differentia cum quodam honeſto temperamento cõcorditer terminata fuit.

Duo ſiquidem iuxtà præmiſſam ſeriẽ ſunt dictæ tranſactionis capitula ſeparata, quorum vnum cum altero connexionem non habet, Vnum ſcilicèt renouationis faciendæ teſtato vel inteſtato hæredi poſt lineam finitam, ac factum caſum deuolutionis, abſque eo quod vltimò moriens inter viuos vel per vltimam voluntatem diſpoſuerit, et tunc intrat laudemium in dicta maiori ſumma ſcutorum 55. per extraneum hæredem ſoluendum; Alterum verò vbi inueſtitura durante, alienatio ſeu alia diſpoſitio facta ſit, et tunc intrat laudemium in longè minori ſumma ſcutorum quinque ſub ſola pœna duplicationis non facta petitione in tempore vt ſuprà.

Aut igitur Archiepiſcopus prætendebat eſſe in primo caſu, & ſuum onus erat
3 probare finem lineæ, ob quem factus eſſet caſus deuolutionis, ex vera & recepta propoſitione, quod Dominus agens ad deuolutionem ob lineam finitam tenetur docere de inueſtitura, nec non de fine lineæ ſeù generationis plenè & concludentèr tanquam fundamentum intentionis, *vt per Caualer. dec.* 344. *&* 558. & frequentèr, cum ſit propoſitio recepta, vt alibi *hoc eodem tit.*

Et nihilominùs eriã iſto caſu ob alias additiones & reformationes dicta maior ſumma ſcutorum 55. moderata eſt ac reducta ad medietatem, ſub conditione tamen petendi renouationem & ſoluendi infrà decem dies, vndè intraret eadẽ inſpectio, de qua infrà, num ſcilicet iſta duplicatio eſſet pœnalis, ſeu aliàs talis, quod iuſtum impedimentum excuſaret, aut in integrum reſtitutionem aperiret.

Sed quia videbamur eſſe in altero caſu ſolutionis ſcutorum quinque, ſolumque proindè intrabat inſpectio duplicationis ob non petitam renouationem, infrà duos menſes, Idcircò in hoc diſcurrens more Aduocati ad partis oportunitatem deducebam ea quæ in hac materia emphyteutica habemus circà implementum non ſequutum in tempore à iure communi vel particulari præfinito, ob quod caducitas ſeu alia pœna incur-
4 ratur, vt iuſta cauſa ſeu iuſtum impedimentum excuſet, ex deductis. *decis.* 73. *par.*10. *rec.* 119. *par.* 6. 257. *par.* 11. et habetur *in Romana deuolutionis domus*

pro Collegio Neophitorũ disc.41.,& in alia Rom.domus de Bonioannis hoc tit. disc.42. et quæ iusta causa non deficiebat, Tum quia agebatur de Ecclesia seu causa pia iure pupilli seu minoris regulanda, ex deductis *per Tiraquell. de priuil. piæ causæ cap.142. vbi addentes*, & passim; Vel
5 quia hæreditas adhuc iaceret, ideoque contra hæreditatem iacentem non currit tempus, vel si currit intrat restitutio ex eadem ratione, ob quam id habemus in præscriptione *ex deduct. per Rouit. dec. 41. num.2. cum seqq.de Marin.resol.164. lib. 1. apud quos habentur concordantes, ac etiam declarationes conclusionis*; Vel demum quod adesset absque dubio iusta & probabilis ignorantia, cuius ra-
6 tione receptum habemus dari restitutionem in integrum aduersus præscriptionem, seu alium lapsum temporis ex deduct.*per Thes.dec.133.& seq.Capyc.Latr. consult.6.Buratt.dec.457.n.2.Otthob.dec. 156.& sæpius* vbi ignorantia est iusta.

Ac vlterius deducebam ea, quæ habemus apud *Otthob. decis.110. num. 13.*,&
7 frequenter in materia fideicommissaria, quod *in* pœnalibus, ac pro incursu pœnæ requiratur scientia certa & positiua redolens quamdam speciem malitiæ, vt pluries in sua materia *sub tit.de fideicommissis*; Necnon ea, quæ habemus de pœna conuentionali ex canonica æquitate, non exigenda vltrà id quod interest cum similibus.

Quamuis autem hæc discurrerem more Aduocati, inseruientis parti, suaque iura tuenti s, ad finem tamen facilitandi concordiam, iftam administratoribus hæreditatis libenter consului, ob
8 difficultatem quam sentiebam, eis liberè iuxtà stylum insinuatam, quoniam mihi videbatur, verè & propriè non versari in terminis pœnæ exigentis quamdam speciem delicti,à quo iusta causa iustumque impedimentum suè ignorantia excusant, vt suprà, sed potius versari in terminis conditionis vel modi, sub quo remittitur illud maius laudemium,quod aliàs de iure exigi posset, vndè propterea esset resolutio illius condonationis, seu remissionis, quæ aliàs sub hac lege fieri dicitur *ad text.in l. pecuniæ fenebris ff. de vsur.*, ex quo infertur ad illas conuentiones, quæ super ecclesiasticis pensionibus inter titulares & pensionarios fieri solent super reductione pensionis ad minorem summam, sub lege punctualis solutionis quodam statuto termino *iuxtà decisionem 528. Buratti cum tbi deductis*; Ac etiam infertur ad materiam cambiorum, quæ ad certam summam sub tali conditione limitari solent, quoniam non est pœna sed conditio, vt aduertitur in sua materia *sub tit.de cambijs* præsertim *in Romana cambiorum de Ludouisijs seù Sfortijs* cum similibus; Et ex
9 qua ratione resultat in pactis resolutiuis non intrare purgationem moræ ex deductis *per Gregor. & Adden. decis.559. Adden. ad Buratt. decis.896. decis.203. n.19.&20. par.6.rec.*,quia non est pœna sed conditio seù declaratio voluntatis, sub qua illa condonatio seù aliud beneficium fiat, ità resoluendum ob voluntatẽ aliàs non faciendi.

Atq;hinc cessare videbantur supradicta percutiẽtia caducitatem vtpotè for-
10 malem pœnam consistentem in amissione iuris proprij & quæsiti præseferentis depauperationem ac proprij patrimonij diminutionẽ iuxtà distinctionẽ, quam ex *consilio Oldradi* magis communiter receptam habemus in materia conditionis adiectę matrimonio,quod aliud sit pœna inducens priuationem rei propriæ seù alienæ iam quæsitæ & incorporatæ,aliud verò est conditio se opponens principio acquisitionis, ac impediens ius quærendum, siuè inducens qualitatem, sine qua emolumentum obtineri nõ possit, vt pluries in sua materia *sub tit.de matrimonio, & sub tit.de dote, ac etiam sub tit. de fideicommissis in Bononien.fideicommissi de Guidottis.*

Augebat mihi difficultatem consimilis obseruantia circa releuium, quod in
11 vtriusque Siciliæ Regnis,mortuo feuda-tario soluitur per successorem pro illa implicita renouatione, quæ iuxtà leges feudales infrà annum, & diem petenda esset sub pœna caducitatis, quoniam vbi infrà dictum terminum non sequatur solutio consueti releuij consistentis in medietate fructuum illius anni, intrat duplicatio huiusmodi excusationibus non admissis, vt habetur *in Campanien.releuij sub tit. de feudis disc.28.*, potissimè in hac facti specie, dum Ecclesia ex iuris dispositione volens, poterat persistere in rigore legis seù formulæ innestituræ,

ac

ac etiam in casu deuolutionis nolle renouare, sed pro se retinere, ideoque si per huiusmodi transactionem, ità concessionis natura ac iuris dispositio alterata est, reducendo in Ecclesiæ dominæ directæ præiudicium huiusmodi bona emphyteutica adinstar naturæ allodialium, iustum est, vt conuentio ità qualificata locum habeat cum sua causa, quodque dum ipsa Ecclesia ob istam cõuentionem iuris beneficia & dispositiones pro se allegare non potest, neque sibi noceant ac maius præiudicium augeant; Discurrebam tamen hæc omnia apud memetipsum in ratione dubitãdi, et pro motiuo consulendi concors temperamentum, potissimè dum controuersia percutiebat modicam summam, quæ non merebatur huiusmodi disputationum experimentum, ideòque maturum iudicium pro veritate desuper effòrmari nõ potuit, neque occasio præbuit id formiter disputandi.

chi qui sit de comprehensis in inuestitura, saltèm ipsius Monachi vita durante.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Emphyteusis Nonantulæ est ex consuetudine hæreditaria.*
3 *An Capitulum vel Collegium Ecclesiasticum dicatur persona Venerabilis & maior.*
4 *Vbi vltrà prohibitionem legis accedit etiam prohibitio hominis, nè bona transeant ad Ecclesiam, resultat incapacitas etiam ad effectum acquirendi.*
5 *An Monasterium succedat in emphyteusi ex persona Monachi.*

DISC. XXVII.

1 CVM ob finitam lineam, Monasterium Nonantulæ ageret ad vendicationem quorumdam bonorum de eius directo dominio, quæ vel per alienationem inter viuos, vel iure legati ab aliquo ex emphyteutis reperiebantur penès Capitulum illius Collegiatæ, atquè ex dicta linea esset superstes quidam Religiosus professus de Religione capaci in communi, orta est triangularis quæstio, prætendente Capitulo possessore, huiusmodi emphyteusim, vtpotè ex clausula *ad habendum*, et fortius ex consuetudine, hæreditariam, & liberæ dispositionis, rectè in eum potuisse alienari; Econuersò autèm prætendente Monasterio, in quo viuebat dictus Religiosus superstes, vt vbi etiam alienatio fieri non potuisset in Capitulum, adhuc bona controuersa ad ipsum ex persona dicti Religiosi in inuestitura comprehensi spectarent, ac nostro Monasterio Domino directo prætendente deuolutionem; assumptaque proindè disputatione coràm Vicario Abbatis, ordinariam, & quasi Episcopalem iurisdictionem habentis.

NONANTVLANA

PRO

MONASTERIO S. SILVESTRI NONANTVLAE.

Responsum in partibus, iuxtà quod fuit obtentum.

De qualitate bonorum emphyteuticorum Abbatiæ Nonantulanæ, et quatenus sint hæreditaria, & ad extraneos transitoria, àn transire possint in Ecclesias, Monasteria, Capitula, vel alias manus mortuas.

Monasterium, àn succedat in bonis emphyteuticis ex persona Mona-

Pro Monaſterio agente ad deuolutionem ſcribens, quatenùs pertinet ad Capitulum reum & poſſeſſorem, licèt actoris defenſores in partibus, inſiſterent ſuper regulari natura emphyteuſis eccleſiaſticæ, reſtrictæ ad ſolos hæredes ſanguinis, non autem tranſitoriæ ad extraneos, præſertim dum inueſtituræ formula ità etiam ſuadebat; Nihilominùs pro veritate dicebam hoc motiuum non eſſe tutum, quià ex conſuetudine, coadiuuata etiam à clauſulis inconſueta inueſtituræ formula contentis, iſtam emphyteuſim eſſe hęreditariam & tranſitoriam ad extraneos firmatur in ſpecie *deciſ.* 294. *par.* 2. *recen. repetita par.* 3. *dec.* 286.

Vndè pro Capituli excluſione dicebam, ſolidum motiuum conſiſtere in prohibitione contenta in eadem inueſtitura, *ne bona alienari poſſint venerabili loco, vel maiori perſonæ*, quæ qualitas conueniebat Capitulo, venienti indubitantèr ſub nomine *loci venerabilis*, ac probabilitèr etiam ſub alio nomine maioris perſonæ. Cum enim regularitèr in bonis emphyteuticis adſit prohibitio legis, nè tranſire valeant ad manus mortuas, quotiès cum dicta prohibitione legis, concurrit etiam prohibitio hominis tunc ceſſat facultas, quæ manui mortuæ conceditur retinendi per annum ad effectum alienandi, ac etiam prætęſio, quæ moderno tempore irrepſit retinendi, oblata ſolutione quindenniorum in compenſationem laudemiorum, ob quorum ceſſantem rationem, in emphyteuſi quàuis perpetua, et hæreditaria inducta eſt dictæ manus mortuæ incapacitas, quæ proinde ob particularem prouiſionem hominis adhuc hodie ſubſiſtit, *vt per Altobrand. conſ.* 40. *lib.* 1. *Greg. dec.* 529. *num.* 5. *cum ſeq. Merlin. dec.* 583. *quæ eſt repetita par.* 6. *recen. deciſ.* 211. & plenè *in Mediolanen. prætenſæ deuolutionis* 20. *Aprilis* 1654. *coram Meltio*, vbi conſtantèr dicta concluſio firmatur, reprobando opinionem volentiũ huiuſmodi prohibitiones reſtringi ad actus inter viuos, vel ad titulos ſingulares, quia verius eſt illam indefinitè operari etiam reſpectu inſtitutionis vniuerſalis, prout in antecedenti deciſione Merlini firmatum fuerat, et videtur ſatis probabile, quia vbi prohibitioni legis accedit etiã expreſſa prohibitio hominis, iſta latius operari debet in quocumque caſu, vtpotè demonſtratiua voluntatis concedentis, quod bonorum tranſitum ad manus mortuas omninò abhorruerit, itaùt obſtet incapacitas in ipſo acquiſitionis initio, quod non negabam *in Placentina diſcurſu ſeq.* ſed me fundabam in ceſſatione qualitatis in eo caſu prohibitæ vt ibi.

Quouerò ad Monaſterium, quod tanquàm tertius veniebat infringendo iura vtriuſque ex perſona dicti Religioſi inueſtitura comprehenſi, dicebã quod licèt in emphyteuſi eccleſiaſtica, ex fortè magis communi & vera ſententia, Monaſterium quamuis capax, neque pro ſola fructuum commoditate durante vita Monachi in huiuſmodi bonis ſuccedat, vt ex *Oddofred. Alberic. Caſtrenſ. & cæteris probant Burſatt. cõſ.* 199. *ex num.* 8. *Corbul. de emphyt. tit. de cauſis priuationis ob mortem ciuilem ſub num.* 4. *Fulgin. de emphyt. tit. de ſucceſs. quæſt.* 14 *num.* 8. *& Rota in Caietana bonorum* 10. *Iunij* 1648. §. *quia omiſſo coram Cerro dec.* 209. *par.* 10. *rec. num.* 12. *&* 13.

Attamen rectè procedit in emphyteuſi eccleſiaſtica quæ non eſt tranſitoria ad extraneos, quia cum ex opinione Canoniſtarum paſſim in Rota & Curia Romana recepta, Monaſterium in bonis monacho delatis ſuccedere dicatur, directè & immediatè iure ſuo, non autem mediatè ex perſona monachi, vt volunt legiſtæ, ſequitur, quod ità bona tranſirent ad extraneum, quale eſt Monaſterium contra bonorum naturam; Secùs autèm vbi emphyteuſis quamuis eccleſiaſtica eſt hæreditaria & ad extraneos tranſitoria, quia tunc nihil impedit, vt ſicut in quemcumque extraneum bona tranſire poſſunt, tranſeant etiam in Monaſterium, *vt ex Bald. in dicta auth. ingreſſi ſecunda lectur. num.* 37. *Iaſ. in l.* 2. *num.* 400. *Cod. de iur. emphyt. firmat latè Corbul. vbi ſupra n.* 6. *cum ſeqq. dec.* 261. *num.* 7. *par.* 1. *rec. apud Buratt. deciſ.* 394. *num.* 5. & ita diſtinguendo *in Bonon. bonorum* 7. *Iunij* 1647. *coram Meltio, &* 27. *Martij* 1648. *coràm Veroſpio*, et admittitur *in d. Caiet. dec.* 209. *p.* 10. *rec.*, Vndè cũ ex iam dictis, hęc emphyteuſis, vel ex clauſulis, vel ex omnibus inſimul vnitis eſſet hæreditaria & tranſitoria, motiuũ ſuffragari non poterat.

Ideo-

Ideoquè dicebam, pro huius Monasterij exclusione, insistendum esse in eodem motiuo exclusiuo Capituli, resultãte à prohibitione ex pacto contenta in inuestitura, nè bona transire valeant ad manus mortuas vt suprà, cum talis prohibitio se opponat initio acquisitionis, vt punctualiter firmatur *in dicta Caietana bonorum dec.*209. *par.*10. *rec.* vbi pariter approbantur *cons. Altobrand. & dec.* 583. *Merlini*, quod scilicèt, huiusmodi prohibitio, vtpotè magis operatiua, et aliquid addens prohibitioni legis ita tollat facultatem retinendi per annum, seù vendendi personæ non prohibitæ, et sequendi pretium, siuè facultatem retinendi oblatis quindennijs, vel demùm tollendi dubietatem, an prohibitio procedat nec nè in alienatione titulo vniuersali, Et secundum præmissa iudicatum fuit ad fauorem Monasterij actoris & domini directi, et iudicato partes acquieuerunt, quoniam hæc videtur veritas.

PLACENTINA EMPHYTEVSIS.

PRO

COLLEGIO S. BIRGITTÆ

PP. BERNABITARVM PLACENTIÆ.

CVM

CAPITVLO CATHEDRALIS.

Responsum extra Curiam pro veritate.

Emphyteusis ecclesiastica an & quando sit transitoria ad hæredes extraneos.

An transire possit in manus mortuas de iure, et quid hodie seruetur.

Et an prohibita alienatione in Ecclesiam vel locum religiosum, prohibitio comprehendat casum institutionis vniuersalis, sub qua accessoriè veniant bona emphyteutica.

SVMMARIVM.

1 *Casus quæstionis.*
2 *Emphyteusis Ecclesiastica non transitoria ad extraneos.*
3 *Limitatur.*
4 *Doctrinæ punctuales attendendæ.*
5 *De auctoritate decisorum Rotæ.*
6 *An & quando dominus directus possit de iure se opponere, nè emphyteusis transeat ad Ecclesiam.*
7 *De quindennio per Ecclesiam soluendo.*
8 *Vbi Ecclesia de iure est incapax emphyteusis intelligitur ad effectum retinẽdi non autem acquirendi, et ponendi extrà manum non mortuam.*
9 *Secùs accedente etiam prohibitione hominis.*
10 *Prohibita alienatione an veniat dispositio per vltimam voluntatem præsertim vniuersalis.*
11 *Antiqui non cognouerunt quindennia.*
12 *De formula emphyteusis ecclesiasticæ Placentinæ.*
13 *Obseruantia tanquam interpres est semper attendenda.*
14 *Interpretatiua non indiget longissimo tempore vt præscriptiua.*

DISC. XXVIII.

1 CONCESSIS per Capitulũ Cathedralis Placentiæ, quibusdam bonis in emphyteusim perpetuam Virginiæ Furlonæ *pro se eiusque hæredibus & successoribus, et cui dederit, &c. excepto quod non possit vendere, donare, nec alienare alicui loco religioso, militi, seruo vel alteri ad ficti præstationem non idoneo*, Cum dicta Virginia moriens hæredes instituisset PP. Bernabitas Collegij S. Birgittæ dictæ Ciuitatis, dubitari contigit, an isti essent capaces dictorum bonorũ, vel potius ea deuoluta essent ad Capitulum, ad cuius fauorem pro deuolutione respon-

respondit *Andreol. controu.* 378., quæ edita per dictos Patres pro veritate requisitus respondi.

Quamuis emphyteusis ecclesiasticæ, etiam stipulatæ pro hæredibus, natura sit non transeundi ad extraneos hæredes sed solùm ad illos sanguinis ex cumulatis *per Andreol.controu.*378.*num.*1. in ista causa edita, quibus addi possunt Rotæ decisiones *in Caietana bonorum* 3.*Decembris* 1646. & 10.*Iunij* 1648. *Cerro* quarum prima impressa est *in par.*9.*rec.to.*2. *dec.* 427. & altera *decis.*209. *par.*10. *Romana deuolutions domus* 4.*Decemb.*1651. *Bichio, et* 15.*Iunij* 1654.*Meltio,* quarum secunda est *decis.*340. *par.* 11.*rec.* ac in alijs, non tamen implicat, illam ex inuestituræ verbis, vel clausulis esse hæreditariam, vt *dicta decis.*452.*num.*4.*par.*9. & ad satietatem cumulat *Rubeus in addit. ad decis.*26.*num.*11. *par.*3.*rec.* quod *Andreolus* non negat.

Et in terminis indiuidualibus consimilis emphyteusis concessæ per hoc idē Capitulum Placentinum, quibusdam de Racordis, fuit me scribente decisum per Rotam *in alia Placentina emphyteusis prima Martii* 1660. *Verospio,* de qua habetur actum *discurs. sequen.*, vbi ex clausulis & verbis contentis in inuestitura, cujus formulam suppono eamdem cum nostra, firmatum fuit, huiusmodi concessiones à dicto Capitulo fieri solitas, esse merè hæreditarias, ac in extraneos transitorias, vndè dum indiuidualem habemus auctoritatem, opus non est in generalibus vagari, *vt admonent Surd. cons.*473.*num.*29.& 551.*num.*9. *Cassanatt.cons*35.*num.*16. *Rota dec.*543. *n.*1. *par.*1. *diuers.*& 721.*num.*5.*par.*2.*recentior.*

Et licèt extrà Statum Ecclesiasticum, Rotæ resolutiones esse non soleant tantę auctoritatis, quantæ sunt in dicto Statu, vbi inferiores iudices, quodammodò arctantur ad ità sentiendum, negari tamen non potest, eas satis probabilē constituere auctoritatem tanquàm speciem doctrinæ magistralis; Magnam enim esse huius Tribunalis auctoritatē, itaùt communem opinionem constituat, in conflictu prævalere debentem, firmant inter exteros *Negusiun.cons* 308.*nu.*50. & *seqq.Gait.de credit.cap.*4.*quæsit.*7.*numer.*729. *Constan.in l.*1.*C.de Fiscal.vsur. lib.*10.*num.*41. *Franch. dec.*605.*num.*6.

Atque R. tam esse omnium exemplar, et magistram fatetur *Fontanell. de pact. claus.*6.*glos.*2.*par.*3.*numer.*46., maximè quia sumus in foro ecclesiastico, cuius hoc Tribunal est superior, ac iudex appellationis, iudicatum approbaturus vel improbaturus.

Posita igitur pro constanti qualitate hæreditaria, ac libera facultate in quoscumque extraneos de huiusmodi bonis disponendi, Vnicus punctus difficultatis est, num Collegio Sanctæ Brigittæ obstet esse locum ecclesiasticum, & manum mortuam; Pro cuius clariori resolutione distinguendum est inter obstaculum resultans à iuris dispositione, et illud quod à particulari prohibitione inuestituræ oritur.

De iure quidem regula sit, vt dominus possit se opponere, nè emphyteusis transeat in Ecclesiam, vel pium locum, cum ità eius conditio fiat deterior, Tùm quia in potentiorem transit, Tùm etiam quia cessat spes reuersionis, & laudemiorum ob inalienabilitatem; Probabilius tamen est, vbi est merè hæreditaria, et non agitur de loco, in quo magna potentia considerari valeat, neq; accedat particularis prohibitio hominis etiam Ecclesiæ esse capacē, vt firmatur per *Rot. dec.*261. *num.*7. & 280.*num.*3.*par.*1.*recen. add. ad Ludouis.dec.*520.*num.*14.*Burat.decis.* 394.*num.*5.*vbi add.Gratian. discept.*481. *num.*57. & *seqq. Hodiern.ad Surd. decis.* 93. *num.* 9. *circa princip. Fulgin. de emphyt.tit.de alienat. quæst.*1. *n.*221.*in fin.*

Cessat enim ratio prohibitionis, quia si attendimus rationem potentiæ, notorium est, minorem esse illam piorum locorum, qui sunt facilioris exactionis, quàm priuatorum, ad quorum domus, præsertim in aliquibus regionibus non de facili executor accedit; Si verò attēdimus rationem amissæ spei reuersionis, hæc intrat in emphyteusi limitata ad certas lineas vel generationes, non autem conuenit transitoriæ ad quemcumque extraneum hæredem, qui nunquam cessat.

Et si attendimus præiudicium laudemiorum ob amissam spem alienationis, huic iā est consultum cum moderno vsu desumpto ex praxi Cancellariæ Apostolicæ circa annatas beneficiorum perpetuò

7 tuò vnitorũ,cum ſolutione ſcilicèt quindenniorum, vt aduertunt *Riccius in prax. par.1.reſol.123. adden.ad dec. 16. par.3.recentiorum num. finali, & Rota in Neapolitana laudemii 27.Februar.1640. Cerro impreſſ. apud de Marin. reſol. quotid.235. lib.1.num.24. & deciſ.474. p.9. recent., & in eadem coram Coccino deciſ. 494. ead. par.9.*

Ideoque ſtante hac introductione quindenniorum, paſsim in Eccleſias, & pia loca tranſeunt bona emphyteutica, modernaque praxis antiquum rigorem temperauit, quoniam ità domini præiudicio, quod erat vnica prohibitionis cauſa, remanet conſultum, vt aduertitur *dicta dec.494. par.9.*

Et in omnem euentũ,ſola legalis prohibitio percutit retentionem, non au-
8 tem aſſequutionem, ad effectum ponendi extrà manum mortuam, ac pretium indè retrahendi ex plenè *deduct. per adden. ad Buratt.dec.477. & ad Gregor.dicta deciſ. 520. dicta deciſ. 261. & 280. par.1.recen. Fulgin. de emphyt. dicto tit de alien.quæſt.1.numer.222. & de ſucceſſ quæſt.14.num.9. Buratt. dec.601.num.1. Rot.in Mediolanen. prætenſæ deuolutionis 11.Februarij 1650.coram Meltio dec.13. par.11. recent.*, & in alijs, quia circumſcripta prohibitione hominis, concluſio procedit de plano, cum aliàs iniquitatẽ lex contineret, ſi ità ceſſante quocumq; domini præiudicio, Eccleſia pati deberet incapacitatem acquirendi etiam valorem.

Maior igitur huius cauſæ difficultas reſidere videtur in prohibitione contenta in inueſtitura, qua accedente, Eccle-
9 ſia vel pius locus dicitur omninò incapax, etiam ad effectum vendendi, quia prohibitio obſtat principio acquiſitionis, vt vltrà *deciſionem Merlini 583. nu. 31. & ſeqq.*, in qua totum ſe fundat *Andreol. dicta controu. 378.* in iſta cauſa ſcribens in contrarium repetit. *deciſ. 211.par. 6. rec.*, vbi allegantur *Ludouiſ. deciſ. 529. & cæteri* plenè habetur *per Fulgin. d. tit. de alien. quæſt.1. dicto nu. 222.Rota dicta deciſ.427.n.31.par.9.rec. tom.2. Mediolanen. prætenſæ deuolutionis 20. Aprilis 1654. coràm Meltio*,et in alijs, itaùt quandò prohibitio, quæ in inueſtitura legitur, contineret etiam caſum ſucceſſionis vniuerſalis per viam inſtitutionis hæredis, poſſet ſatis de cauſa dubitari.

Verũ ceſſat difficultas, quoniã dictus caſus inſtitutionis hæredis, ac ſucceſſionis vniuerſalis non eſt ſub prohibitione
10 comprehenſus; In ea etenim quæſtione, àn ſub verbo alienationis comprehendatur diſpoſitio per vltimam voluntatem, præſertim titulo vniuerſali inſtitutionis hæredis, quicquid varient ſcribentes, qui nihil à controuerſia immune in iure relinquere voluerunt, diſtinguendum eſt inter caſum permiſſiuum, & prohibitiuum, Vbi enim agitur de primo, quia tractatur de re fauorabili, qualis eſt libertas, magis receptum eſt ſub alienationis vocabulo etiam hæredis inſtitutionem aliamque diſpoſitionem per vltimam voluntatem venire *Bart. in l. ſi ità quis §.ea lege num.7. ff.de verb. oblig., vbi Imol. num.1. Iaſ.nu.41. & alij, de quibus Surd. conſil. 10. & 71. vtrobique num.12. Honded.conſ.33.n.44. lib.1. latè Add. ad deciſ.16.n.41. & ſeqq. par.3. recent. Rota deciſ.18. nu.19. par.9. recent.*

Vbi verò agitur de caſu prohibitiuo, qui eſt odioſus, ac ſtrictè intelligendus, alienationis vocabulũ, maximè vbi adiectum eſt actibus inter viuos non comprehendit diſpoſitionem per vltimam voluntatem, præſertim titulo vniuerſalis ſucceſſionis, vt *ex Bart. & alijs ſuprà citat.* benè diſtinguendo firmatur *dicta deciſ. 18. par. 9. recent. num. 14. & ſeqq. Rubeus in addit.ad dictam deciſ.16.ac eadem deciſ.n.4. Barboſ.de Epiſcopo allegat. 19. à nu 75. Capyc. latr.conſult.32.n.16.* Et in his terminis emphyteuticis *latè Surd.dec.93.,vbi Hodierna,Clar.S.emphyteuſis quæſt. 15. & Gratian. diſcept. 533.* allegati per *Boſſium* in eius conſultatione in præſenti cauſa edita,quibus addi poſſunt *Gabr. conſ.76. num.17. lib. 2. Mantic. de tacit. lib.22. tit.19. num. vlt.*, ac agnoſcit eadem Rota *apud Merlin. dicta deciſ.583.num.17.*, et benè ex *Corbulo* & alijs firmat *Fulgin. de emphyteuſi tit. de ſucceſſ. q.14.nu.12.*, vbi in puncto conſimilis pacti,vt intelligatur de alienatione particulari, non autem de ſucceſſione vniuerſali; Neque in propoſito attendẽda ſunt,quæ Doctores dicunt in fideicommiſſis,quia iſtorum peculiaris natura importat inalienabilitatem etiam per vlti-

vltimam voluntatem ex generali ratione, vt bona non niſi ad certas perſonas deuenire debeant, et ſic termini ſunt ſatis diuerſi.

Et quidē *dicta Merlini deciſio*, in qua vnicè totum eſt fundamentum *Andreoli* non meretur in præſenti allegari ex longè diuerſa facti circumſtantia, cum illius inueſtituræ Mediolanēſis formula contineat ſatis ampliorem prohibitionem, & in ſpecie illā per viam legati, quæ oſtendit etiam de vltima voluntate concedentē ſentire voluiſſe, Atq; hæc eſt potiſſima ratio, in qua dicta deciſio fundatur, vt conſtat *nu.27.* et *in dicta Mediolanen. coram Meltio*, de qua habetur actū *hoc eodem tit. diſc 37.* Hæc autem formula Placentina non eſt adeò lata circà prohibitionem; Ratio autem prohibitionis legalis diſcurſiuè conſiderata *per Merlin.ibid. num.22. & ſeqq.* eſt abundè ſuperius eneruata, quia verè legalis prohibitio in præſenti non obſtat, dū ceſſat
11 ratio præiudicij, in qua fundabantur antiquiores, qui non cognouerunt modernum remedium quindenniorum.

Obſeruando potiſſimè, quod hæc inueſtituræ formula, quam vidi occaſione
12 ne dictæ alterius *Placentinæ diſc. ſequ.* dictam alienationis prohibitionem, in milites, ſeruos, & religioſos locos, adijcere videtur ex ſola ratione præiudicij, ac difficultatis ad ficti ſeù canonis exactionem, vt conſtat ex illis verbis immediatè ſequentibus, neque aliæ *perſonæ ad ficti præſtationem non idoneæ*, verbum enim *alias* denotat ſimilitudinem, et ſic iſte fuit finis, qui in noſtro caſu ceſſat, dum facilioris exactionis, ac maioris idoneitatis ad ficti præſtationem eſt Collegium quolibet priuato, atque quandò hęc antiqua formula emanauit, ignotum erat dictum modernum remedium quindenniorum, per quod conſultum eſt laudemiorū præiudicio, cuius ratione antiqui hanc prohibitionem adijciebant, vndè propterea non eſt ità mordicùs capienda.

Quodque verbum *alienare* in hac inueſtitura omninò ſumendum ſit pro diſtractione oneroſa titulo ſingulari inter viuos, conſtat euidenter ex alia eiuſdem inueſtituræ parte, vbi dicitur, quod ſi aliquo futuro tempore emphyteuta vendere, & alienare voluerit, Capitulum requiri debeat, illudque prominori pretio 12. denariorum præferre, igitur verbum *alienare* intelligi non poteſt de inſtitutione hæredis, vel alia diſpoſitione per vltimam voluntatem, quibus iſta cōuentio adaptari non poteſt.

Omnemq; difficultatem penitus tollit obſeruantia, quia vt in *conſultatione P. Boſſij* præſupponitur, conſueuit Capitulū in ſimilibus caſibus diſpoſitiones ab emphyteutis factas per vltimam voluntatem ad fauorem Eccleſiarum, piorumque locorum approbare, eiſque nouas inueſtituras concedere, ac indiuidualitèr cum hoc eodem Collegio; Obſer-
13 uantia etenim in caſibus dubijs eſt ſemper optima interpres, ac interpretationum Regina, proprietati etiam verborum præferenda, quia partium voluntatem declarat, atque iuris perplexitates reſoluit *Caualer. dec.80. & 199. Buratt. deciſ.547. in fine Add. ad Gregor. deciſ. 184. Rot. deciſ.14. num.4. par.7. recent. deciſ.323. num.13. par. 11.*, & quotidiè in alijs; Neque opus eſt illam cum præſcriptionis requiſitis, illo præſertim lapſus temporis iuſtificare, quia vbi non agitur de obſeruantia præſcriptiua, ſed
14 interpretatiua ſufficit ità aliquādò fuiſſe ſeruatum, vt benè inter obſeruantiam præſcriptiuam in caſu claro, & interpretatiuam in caſu dubio *Barboſ. in l. poſt dotem num. 47. & ſeqq. ff. ſolut. matrim. Caualer. deciſ.80. nu.5. & 427. n.2. Rot. deciſ. 139. num.12. & 19. apud Viuian. de Iurepatr. in Piſcien. iuris conſerendi 14. Ianuarij 1658. Albergato*, et in alijs frequentiſſimè; Ideò ſi aliàs Capitulum ita ſeruat, atquè tranſitum bonorum in quoſcumque extraneos patitur, nulla ſubeſt ratio, quæ hanc oppoſitionem iuſtificare valeat, dum ex præmiſſis ceſſant omnia præiudicia, quibus ex dicto moderno remedio antiquis ignoto eſt opimè conſultum, et hæc videtur veritas.

ALIA PLACENTINA EMPHYTEVSIS PRO PAVLO ZACCARIA CANONICO VERONEN. CVM EODEM CAPITVLO CATHEDRALIS.

Casus decisus per Rotam ad fauorem Zaccariæ emphyteutæ.

An emphyteusis iuxtà formulam consuetam Capituli Placentini sit merè hæreditaria, vel restricta ad solos hæredes sanguinis.

An forenses dicantur potentes personæ, vel ad ficti præstationem non idoneæ, itaùt veniant sub illis in quos per dictam inuestituræ formulam prohibitum est alienari.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Licèt emphyteusis ecclesiastica regulariter non transeat ad extraneos, potest tamen esse transitoria.*
3 *Ex quibus clausulis vel verbis dicatur esse merè hæreditaria.*
4 *Clerici & forenses, an censeantur personæ potentes, & ad ficti præstationem non idoneæ.*
5 *Iudicis arbitrio repositum est, quis dicatur persona potens vel impotens.*
6 *In subditis Papæ non datur potentia.*
7 *Expenduntur plures auctoritates agentes de personis potentibus.*

DISC. XXIX.

1 IDem Capitulũ Cathedralis Placentiæ de quo *disc. preced.* cõcessit in emphyteusim cuidã de Racordis bona controuersa *pro se suisque hæredibus, & cui dederit, excepto quod non possit vendere & alienare alicui loco Religioso, militi, seruo, nec personæ ad ficti præstationem non idoneæ, & quidquid voluerit faciat sine alicuius contradictione, quodque in casu alienationis teneatur ipsum Capitulum requirere, illumque præferre pro 12. denarijs minùs iusto pretio.* Cumque vltimus ex linea dicti Racordi inuestiti in eius testamento hæredem instituisset Io: Paulũ Zaccariã Canonicum Cremonen., Hinc Capitulũ prędictum dictorum bonorum deuolutionem prætendere cœpit, et introducta lite in Curia coràm A. C., hic ad fauorem Zaccariæ pronunciauit, Deuoluturque causa ad Rotam, duæ assumptæ fuerunt disputationes, Vna super dictæ emphyteusis qualitate, àn scilicèt esset transitoria ad quoscumque hæredes etiàm extraneos, vel potiùs restricta ad illos sanguinis; Altera, nùm posita qualitate hæreditaria obstaret dicto Canonico se esse forensem, ideòque de personis prohibitis, in quos alienatio fieri posset, et diuisis per Rotam punctis, super primo emanauit resolutio fauorabilis Canonico *sub die prima Martij 1660. coram Verospio*, quod scilicet esset emphyteusis merè hęreditaria ad quoscumque hæredes quamuis extraneos transitoria.

Et iusta visa est resolutio, quamuis enim emphyteusis ecclesiastica de sui natura restricta sit ad solos hæredes sanguinis, non implicat tamen ex facti circumstantijs esse posse hæreditariam, vt habetur *in Imolen. bonorũ corã Pamphilio dec. 26. par. 3. recent.*, cum qua tanquam in materia magistrali passim deinde processum fuit, *vt apud Caualer. dec. 219. n. 11. & 293. num. 2. Buratt. decis. 87 num. 2. cum sequen. Merlin decis. 860. num. 4. Romana prætensæ deuolutionis Palatij 18. Iunij 1657. coram Albergato*, et in alijs,

quarum multas copiosè colligit *additionator ad dictam decisionem 26. nu. 7. cum seqq. par. 3. recent.*, et est deductum in alia *Placentina discursu præcedenti*, vndè regula, in qua pro parte Capituli principale constituebatur fundamentũ, per me in isti causa non negabatur, sed dicebatur limitari ex facto.

Quod autem tales facti circumstantiæ concurrerent, vt dictam hæreditariam
3 qualitatem omninò suaderent, liquidò cõstare dicebam ex illis inuestituræ verbis *pro se suisque hæredibus, & cui dederit*, Licèt enim vbi solùm adessent illa verba *pro se, suisque hæredibus* non cæterata, satis dubitari posset, quod iuxtà subiectam materiam intelligenda essent de hæredibus sanguinis, attamen illa subsequuta verba, *cui dederit*, tollunt difficultatem, quia intelligere faciunt de hærede rei familiaris, *vt in Romana domus Sancti Eustachij coram Lancellotto post Giouagnon. conf. 44. vol. 2. num. 69. dicta dec. f. 26. num. 2 par. 3. recent. vbi add. à nu n, 11. ad 13. Caualer. dicta dec. 293. num. 2. Buratt. dicta dec. 87. num. 3. Merlin. dicta dec. 860. num. 5. & 887. num. 19. dec. 163. num. 38. par. 7. recent. in dicta Romana deuolutionis Palatij corã Albergato* S. 2.

Secundò ex potestate faciendi quicquid voluerit sinè alicuius cõtradictione, per quæ verba impropriari feudi vel emphyteusis ecclesiasticæ naturam firmatur *in Brixien. feudi prima Iulij 1592. coram Pamphilio confirmata coram Seraphino dec. 1105.* & plenè alijs allegatis *in Mantuana feudi 29. Nouembris 1655. coram eodem Verospio*, de qua causa Mãtuana habetur *sub tit. de feud dist. 10. & 11.* Et tertiò clarius ex limitata potestate non alienandi loco Religioso, militi, seruo, vel personæ ad ficti præstationẽ non idoneæ, hæc enim limitatio in certis casibus firmat regulam generalem in contrarium, & constituit emphyteusim merè alienabilem consequentèr hæreditariam, vt in specie firmatur *in dicta dec. f. 26. par. 3. recent. num. 6. & 7.* Quartò clarissimè ex alio pacto, vt in casu alienationis teneatur emphyteuta requirere dominum, illumque præferre pro 12. denarijs minus iusto pretio, hoc enim ad oculum ostendit alienabilitatem, vt in specie *dicta decis. f. 26. num. 6. par. 3.*

Et his accedere dicebam obseruantiã nedùm generalem, sed individuam, quia originariè Capitulum ista bona concesserat cuidam Antoninæ, per quam venditionis titulo distracta fuerunt in Racordum prorsùs extraneum, qui proindè nouam accepit inuestituram, et fortius stringere dicebam obseruantiæ rationem, quod scilicèt ratione commercij ferè per totam Italiam, sed præsertim in Lombardia huiusmodi bona emphyteutica redacta sunt adinstar allodialium, vt habetur in *Farsen. & in Ciuitatis Castelli & in alijs hoc tit.* quod etiam habetur *sub tit. de feudis in dicta Mantuana feudi*.

Emanata igitur decisione super hoc puncto, assumpta fuit disputatio alterius, An scilicèt obstaret qualitas forensis in quo pariter *sub die 6. Iunij 1662. corã eodem Verospio* emanauit decisio Zaccariæ emphyteutæ fauorabilis; Dubitandi siquidèm ratio in eo consistebat,
4 quod cum dictus Zaccarias esset forensis & clericus, censenda erat persona potens & comprehensa sub prohibitione illorum, qui ad ficti præstationem essent minùs idonei, quia Capitulum non poterat illum in suo foro promptè conuenire, ad quod probandum allegabatur *Natta consil. 41.*, vbi pũctualitèr firmat feudũ vel emphyteusim, quamuis de sui natura hæreditariam, transire non posse in forensem potentiorem, & difficilis conuentionis, et de clerico seu milite Hierosolymitano *Cephal. conf. 223. num. 42. Riminal. iun. conf. 368. num. 52. & seqq. Amic. de emphyt. quæst. 25. num. 5.*

Verùm huiusmodi auctoritates non obstare dicebam, siquidèm in iudicis arbitrio repositum est, quisnam dicatur
5 persona potens, & ad ficti præstationem non idonea, vt generaliter *Merlin. dec. 799. num. 9.* et in specialibus terminis emphyteusis *Duran. dec. 334. num. 8. Fulgin. de emphyt. tit. de renouat. qu. 1. num. 40., & tit. de alienat. quæst. 1. num. 21. in fine.*

Nulla verò qualitas concurrere videbatur in dicto Zaccaria, quæ illum talẽ censeri facere posset, si enim attenditur qualitas forensitatis, illa simplicitèr, & de per se considerata nullibi de iure cautum est, vt potentiam produçat, solum-

que

que causare posset difficultatē domiciliū in alieno Principatu; Verùm hæc difficultas nullatenùs in proposito intrabat, non solùm ex eo, quod ageretur de viro priuatæ fortunæ, cuius conuentio satis facilis esse poterat in Ciuitate adiacenti, & eiusdem Prouinciæ, vbi iustitia omnibus promptè ministratur, sed clarius quia tractatur de persona Ecclesiastica, cum qua non cadit hæc Principatus diuersitas, quia siuè Placentiæ, siuè Cremonæ, siuè alibi moretur, semper est subditus, vel eiusdem Metropolitani, vel eiusdem Principis Ecclesiastici, qualis est Papa, cuius auctoritate
6 facillimè vbique conueniri potest, et quod in subditis Papæ etiā laicis & qualificatis non detur potentia vel difficilis conuentio *Merlin. dec.* 799. *nu.* 9. *& dec.* 435. *par.* 9. *recent. num.* 4. *&* 5., multomagis vbi agitur de viro priuato & simplici Sacerdote.

Ac penitus omnis dubitandi vmbra tolli videbatur ex eo, quod responsio, seu fictus erat longè inferior fructu colligendo ex bonis in ipso Placentino territorio, & sub Capituli oculis existentibus, vndè parùm vel nihil intererat possessorem esse forensem vel ciuem, siuè potentem vel debilem, dum executio promptè fieri poterat in ipsis fructibus, cum de competentia iudicis Placentini ratione rei sitæ non posset dubitari.

Natta verò consil. 491. loquitur in viro forensi magnæ potentiæ, qui erat Regis Christianissimi exercitus Dux, et quod
7 magis est, agebatur de castro, quod poterat muniri, & ex potentia noui possessoris fieri irrecuperabile etiam respectu deuolutionis vel iurisdictionis, & alti dominij, quæ circumstantiæ nullatenus influunt ad casum, de quo agitur, et *Riminal. iun. consil.* 468. *num.* 52. loquitur de consuetudine expresè repellente clericos Centenses, Quicquid enim sit de dictæ consuetudinis validitate, de qua satis dubitari potest, sufficit doctrinam esse in casu diuerso, et cum hoc præsupposito loquitur etiam ità præsuppositiuè *Cephal. consil.* 223. *num.* 42. *& Amicus de emphyt. qu.* 25. *num.* 5. loquitur de militibus Hierosolymitanis immediatè subiectis M. Magistro, coràm alio iudice non conueniendis, vndè eos dicit difficilis conuentionis, quod tamen neque est verum, quia etiam istorum respectu adsunt Priores & alij iudices locales, *& Caldas. de emphyt. lib.* 3. *cap.* 1. *nu.* 11. tractando de clerico, an dicatur potentior persona, inclinare videtur in affirmatiuam potiùs ex particularibus legibus illius Regni, & ex consideratione, quod ex Lusitania opus esset in gradu appellationis prosequi causam contrà clericum in Curia Romana; *Menoch. verò cons.* 38. *num.* 47. *& seqq.* benè declarat illum dici potentiorem, qui potest alterum perterrere, quia nempè habeat merum vel mixtum imperium, seu magnam potentiam in loco, vndè in specie stultum esse asserit dicere vel cogitare, quod vir priuatus & Sacerdos dici possit potens cum altero priuato, multò minus cum corpore potentiori, prout est Capitulum Cathedralis, cuius magis interest habere emphyteutam ecclesiasticum quam sæcularem tanquam facilioris cōuentionis, cum Ecclesiasticis non sit permissus ille vsus armorum & satellitum, qui est frequens in laicis.

ROMANA

CASALIS MEDIÆ VIÆ

PRO

MONASTERIO S. PETRI AD VINCVLA

CVM

GREGNIS.

Casus variè decisus per Rotam

De natura concessionis, ân scilicèt importet emphyteusim vel locationē perpetuam ad effectum insiciendi,

di, ân reſtricta eſſet ad ſolos hæredes ſanguinis, vel eſſet tranſitoria ad quoſcumque, etiam extraneos, Et quatenùs importaret reſtrictionem, ân conueniat ſolùm illis de linea maſculina, vel etiam cognatis & de linea fœminina.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Deciſiones cauſæ.*
3 *Ex quibus dignoſcatur, quod ſit locatio potiùs quàm emphyteuſis.*
4 *Poteſt eſſe emphyteuſis partim ex pacto, partim hæreditaria, et ân clauſula ad habendum alteret, & num.* 13.
5 *Vbi conſtat de voluntate partium, ac reſtrictione conceſſionis ad certum genus, nil refert an ſit emphyteuſis, vel locatio.*
6 *Quomodo inſpiciendum ſit an contractus ſit locatio vel emphyteuſis, & præſertim vbi reſponſio eſt magna, vel modica.*
7 *Verbum* familiæ *quibus conueniat, ſeù qui comprehendantur ſub diſpoſitione ad fauorem illorum de familia.*
8 *Ex quibus dignoſcatur verbum* familiæ *in lata ſignificatione capiendum.*
9 *De coniecturis excludentibus hæredes extraneos à conceſſione.*
10 *De tempore belli valor & redditus bonorum eſt minor, ideoque tempus calamitoſum non attendendum in regulãdo valore.*
11 *De iure patronatus partim gentilitio, & partim hæreditario.*
12 *De natura bonorum Eccleſiæ eſt, vt non concedantur perpetuò extraneis.*
13 *Declaratur concluſio, de qua num.* 13.

DISC. XXX.

1 CVm Ioannes de Pernatuſculanus de anno 1533. conduxiſſet à Monaſterio Sancti Petri ad Vincula caſale nuncupatum *Mediæ viæ* pro annis 30. pro penſione ducatorum 100. de Carolenis importan. ſcut. 75. monetæ, ac decem rubrorum hordei, poſt octo annos ſcilicèt 1541. ſub narratiua aliquarum indigentiarum Monaſterij, ab iſto facta fuit eidem Ioanni noua conceſſio dicti caſalis *ſub tit. locationis in emphyteuſim* perpetuam, quæ etiam 100. annos & vltrà excederet ſub reſponſione ſcutorum centum monetæ ac decem rubrorum hordei, & cum ſolutione ſcutorum 200. pro vna vice, ſub diuerſis pactis, de quibus in diſcurſu, præſertim vero cũ prohibitione alienationis aſſignata ratione *quod caſale in perpetuum ſit remanſurum in domo & familia ipſius cõductoris* ſub pœna caducitatis; Cum autem circa annum 1596. extincta eſſet linea maſculina dicti Ioãnis, caſale prædictum deuenit in Gregorium Gregnam eiusdẽ Io. nepotem ex filia, quem eiuſque filios & nepotes ſpatio annorum circitèr 60. Monaſterium acceptauit in emphyteutã ſeu conductorem, recipiendo canones; Verùm credente moderno Abbate, vſq; à dicto anno 1596. per mortem vltimi maſculi factum eſſe locum deuolutioni, ſuper iſta iudicium inſtituit, et introducta cauſa in Rota coram Beuilaqua *ſub die 5. Martij* 1660. prodijt reſolutio ip-
2 ſi Monaſterio fauorabilis, ex eo fundamento, quod ſtante dicta prohibitione alienationis cum dicta ratione, vt caſale perpetuò permaneat in domo & familia dicti Ioannis, ità conceſſio reſtricta erat ad ſolam familiam, qua finita per mortem vltimi maſculi, locus factus erat deuolutioni, nimium ſe diffundendo deciſio deſuper edita ſuper intelligẽtia clauſulæ *ad habendum* & clauſulæ *in perpetuũ*, vnà cum ſtipulatione pro hæredibus cæterata, ex quibus reſultat conceſſionem eſſe ad quoſcumque tranſmiſibilem, Quia dum adeſt dicta expreſſa reſtrictio, ſequitur, quod dictæ clauſulæ intelligendæ ſunt compatibilitèr, & intrà limites cõceſſionis ità qualificatæ, ea ſcilicet durãte, vt plenè in deciſione, in qua etiam fusè examinatur, ân dicta alienationis prohibitio intelligenda ſolũ ſit per actus inter viuos, non autem per vltimam voluntatem, vel ſucceſſionem ab inteſtato, & concluditur generalitèr & indefinitè.

Conceſſa verò noua audientia, & reproposita cauſa ſub die 15. *Maij* 1662. recedendo à deciſis, contrarium reſolu-

tum

tum fuit, ex eo fundamento, quod contractus contineret magis perpetuam locationem, quàm emphyteusim, et consequenter esset transitorius ad quoscumque etiam extraneos, deducendo dictam contractus naturã, Tùm ex verbis, dum pluriès dicitur *locatio*, et recipiens vocatur conductor; Tùm fortius ob circumstantiam, quod annua responsio esset magna
3 & correspondens fructibus, dùm iuxtà præmissam facti seriem est maior, quàm esset locatio temporanea, qui est verus, ac præcipuus modus distinguendi locationem ab emphyteusi; Ac etiam quia in libris eiusdem Monasterij dicta concessio adnotata reperitur sub nomine perpetuæ locationis, & annua præstatio sub nomine responsionis, ex quibus insimul iunctis plenè, et cum satis copiosis allegationibus firmatur, ità dictam contractus naturam remanere claram.

Et ad prædictam prohibitionem alienationis assignata ratione permanentiæ casalis in domo, & familia, respondetur eam intelligendam esse per actus inter
4 viuos prò tempore durationis familiæ, ea verò cessata concessionem remanere liberam, et simpliciter hæreditariam, et ad quoscumque transmissibilem, eo quia non implicat, vnam eamdemque concessionem, prò certo tempore esse pacti, et prouidentiæ, et prò reliquo tempore esse hæreditariam, quoniam aliquod pactum alteratiuum naturæ contractus, vel concessionis inducit alterationem in ea tantum parte, in reliquis autem retinet suam naturam; Deducendo etiam simile de iure patronatus fundati prò familia, quod ista extincta non cesset, sed transit ad hæredes; Quodque vbi etiam ex his aliqua superesset dubietas, illa sublata remanebat ex successiua longissima obseruantia annorum circiter 60. in quibus Monasterium rectè sciens agnationem, & familiam terminasse, atquè casale transitum fecisse in præfatum Gregorium cognatum, ac successiuè eius descendentes de aliena familia, adhuc tamen continuatum fuit, ex recepta quotidiana propositione, quod obseruantia est optima interpres omnium actuum & concessionum etiam inter viuos, atque super singulis conclusionibus prædictis diligentèr, & elaboratè magnus cumulus auctoritatum, & allegationum habetur, in decisione desuper edita, in qua curiosus eas videre potest ad præmissarum conclusionum plenam comprobationem, & ornatum.

Edita ista secunda decisione, adfuit occasio, cum aliqua maturitate, examinandi huius causæ veritatem, ob susceptum tractatum cõcordiæ, prò qua regulanda Abbas, & Monasterium congressum ad veritatem conuocarunt; Vndè propterea ad illam reflectendo, prò meo iudicio videbatur vtrumque extremum esse vitiosum, ideoquè nequè primam, nequè secundam decisionem subsistere, quodque cum rei, & possessores essent etiam de sanguine, & descendentia dicti Ioannis, eis quoque concessio conueniret, non tamen transitoria esset ad extraneos, atquè hoc modo, seù cum hoc temperamento consului concordiam, quamuis ex aliquibus circumstantijs, adhuc non sequutam.

Vt enim benè aduertitur *in Romana casalis veteris 5. Maij 1653. coram Albergato* in fine, & de qua habetur hoc
5 eodem *tit. Disc.* 13. quoties habemus partium explicatam voluntatem, cum restrictione concessionis ad certum genus personarum, siuè ad certum tempus, nihil refert inspicere de illius natura, & an contineat magis emphyteusim, quam locationem, vel è conuerso, quoniam non implicat esse locationem, sed ità restrictam, vel esse emphyteusim merè hæreditariam, & ad quoscumq; transitoriam; Dicta enim quæstio satis congrua est in ambiguo, quia nempè concessione simpliciter facta prò se & hæredibus, interpretari oporteat istud verbum, an congruat omnibus, & quibuscumque etiam extraneis iuxtà naturã locationis, vel solũ illis sanguinis iuxtà illam emphyteusis.

Atque isto etiam casu, quæstio est potiùs facti, & voluntatis quàm iuris, in
6 qua ad instar materiæ fideicommissariæ, seù aliarum vltimarum voluntatum, aliquæ coniecturæ, vel propositiones generales attenduntur solùm in merè ambiguo & prò regulando Iudicis arbitrio, quando alia magis specialia non vrgent diuersam voluntatem suadentia, præsertim verò illa coniectura, seù circumstantia resultans ex quantitate canonis, seù re-

reſponſionis, quod vbi ſcilicèt eſt modica magnum infert argumentum contractus emphyteutici, vbi verò eſt magna, & correſpondens fructibus magnum inducat argumentum locationis, iuxtà *decis.334.Buratti cum alijs in d.2.deciſione*, ac etiam hoc tit. frequentèr; Idemque quoad verba, tàm in ordine ad ipſum contractum, quàm in ordine ad reſponſionem, an ſub vno, vel altero vocabulo explicentur; Secùs autem vbi alia vehementiora vrgeant, diuerſam voluntatem probabilius ſuadentia, quoniam non implicat contractum eſſe emphyteuticum, & ramen canonem ſeù reſponſionem eſſe magnam reſpondentem fructibus, quinimò quandoquè eos excedentem, ex illa manifeſta & irrefragabili ratione, quod cum etiam conceſſiones emphyteuticę bonorum Eccleſiæ fieri non poſſint, niſi iuxtà formam *extrauag.ambitioſæ*, et ſic vltrà ſolemnitatem, cum cauſa conſiſtente in euidenti vtilitate (exceptis illis Eccleſijs, vel regionibus in quibus vel de conſuetudine, vel ex ratione quod bona fuerint priuatorum per neceſsè concedi, ac renouari ſolent & debent ſub modica recognitione), idcircò pernecesè ſupponendus eſt contractus emphyteuticus cum magna reſponſione fructibus reſpondente, & quandoque excedente, nàm aliàs nunquam dari poſſet emphyteuſis Eccleſiaſtica legitimè conceſſa, vt benè aduertunt *Gabr.conſ.84.nu.12. lib.2.Surd.dec.198.n.23.Franch.dec.191. nu.10. ac etiam Rota in Romana deuolutionis domus 10.Iunij 1653.coram Verospio*; Atquè comprobat communis vſus illarū Eccleſiarum & locorum, in quibus, dicta conſuetudine non vrgente, huiuſmodi conceſſiones ad limites iuris fiunt.

Et è conuerſo, ſi vrgentia adminicula, et aliæ demonſtrationes comprobant, partes facere voluiſſe contractum perpetuæ locationis, ſiuè cenſualem, nihil refert quod reſponſio eſſet modica, cum id influere poſſit ad læſionem, ſiuè ad nullitatem actus ex deficientia iuſtæ cauſæ, non autem ad diuerſificandam voluntatem partium, ſiuè ad tranſmutandam contractus naturam; Atquè in hoc prò meo iudicio conſiſtere videtur æquitocum immorantium ſuper ſolis doctrinis & propoſitionibus generalibus in hac materia, quoniam huiuſmodi & ſimiles circumſtantiæ, ac etiam verborum ſignificationes, ſunt quidem inditia & argumenta, ſatis attendenda in ambiguo prò regulanda contractus natura, ſeù metienda partium voluntate, non autem præcisè, ac pernecesè concludentia, quando alia vehementoria vrgent, eodem modo quo habemus de coniecturis & adminiculis in fideicommiſſis, alijſq; vltimis voluntatibus, in vno caſu operatuis, et in altero non; Igitur tanquam in quæſtione facti & voluntatis, prudentis Iudicis arbitrio decidenda, eiuſdem Iudicis partes eſſe debent, vt frequentèr in dicta fideicommiſſaria materia aduertitur, attendendi quidem iſtas generales propoſitiones, ac doctrinas, prò ſtatuenda in dubio regula, iuxtà quam, non vrgente limitatione, iudicandum eſt, non autem vt ſemper, & indefinitè, nulla data caſuum diſtinctione, tales propoſitiones attendi debeant, tanquam caſus legis, ſeù, vt vulgò dici ſolet, tanquam euangelium Sancti Ioannis, cum hæc ſit merè leguleica ſimplicitas.

Applicando igitur ad rem, quamuis firmitèr crederem, quod, ſiuè iſte contractus dicendus eſſet emphyteuticus, ſiuè locationis, reſtrictus tamen eſſet ad ſolos hęredes ſanguinis, nullarenùs autem tranſitorius ad extraneos, vt infrà; Adhuc tamen non placebat reſtrictio primæ deciſionis ad ſolos agnatos, et de familia, non obſtantibus illis verbis, *quod ſit remanſurum in domo, et familia*, quoniam licèt in fideicommiſſis ex communi vſu loquendi in Italia verbum *familiæ*, conueniat ſolùm illis de agnatione, vulgò *Caſata*, idem cognomen, eademque inſignia habentibus, cum ſola quæſtione, an ſub hoc vocabulo veniant illi de effectiua, vel etiam alij de contentiua, iſtam ſubdiſtinguendo in proximam & remotam, vt ſatis frequentèr in dicta materia fideicommiſſaria. Nihilominus non eſt vocabulum vniuocum, quod pernecesè id ſignificet, quoniam potiùs de iure in eius lata ſignificatione cognatis quoque conuenire aptum eſt, omnibuſque coniunctis *ad tex. in l. finali, Cod. de verborum ſignif. & l. pronunciatio §. familiæ ff. eodem, vbi Bart. & cæteri*, de quibus *Tiraquell. de retract. lignag. §.1. gloſ.9.nu. 237. Tondut. tom.2. quæſt. ciuil. 138. nu.21. Rota dec.101. nu.13. par.6. rec.* & alij plenius

7

niùs ſuper huius vocabuli ſignificatione deducti *in Romana protectionum ſub tit. de præeminentijs diſc.13.* Ideoquè, vt ibidem formitèr examinata materia aduertitur, præſertim *ex Seraph.dec.1438.*, id pro ſubiecta materia, ſeù veriſimili voluntate, ex facti circumſtantijs deſumenda, decidendum eſt.

Et cum qua regula probabilius in hac facti ſpecie pro dicta lata ſignificatione
8 mihi procedendum videbatur, Tùm quia in verbis, ac in pactis, et reſponſionis quantitate & modo ſoluendi, contractus magis perpetuæ locationis, quàm emphyteuſis naturam reuera habere dicitur, vt latè firmatur in ſecunda deciſione, & non negatur in prima, in qua ſolùm conſtituitur fundamentum in hoc pacto, ità proindè interpretando, vt quòminus fieri poteſt, deuiet à contractus natura perpetuâ durationem redolente. Tùm etiam ob improbabilitatem, quod dictus Ioannes primus acquirens, qui iam caſale conductum habebat ad alios annos 22., augmentum ſcutorum 25. canonis, ſeù reſponſionis facere voluerit, ac etiam ſoluere numeratò ſummam ducatorum 200. attenta illorum temporum conditione, ſatis notabilem, pro adeò reſtricta conceſſione, quæ ob deficientiam maſculorum, ità ad breue tempus ceſſare potuiſſet. Accedente in idem dicto motiuo obſeruantiæ optimæ interpretis in ſecunda deciſione conſiderato, ac etiam quia circa initia ſæculi antecedentis, non adeò inoleuerant modernorum iuriſconſultorũ diſtinctiones, & ſubtilitates in huiuſmodi verborum ſenſu, & ſignificatione, ac agitur de religioſis, & viro idiota ruſticis rebus operam nauanti iſtas ſubtilitates non callentibus.

Econuersò autem, omninò improbabile videbatur, dictam conceſſionem importare talem locationem perpetuam, quod, iuxtà eius regularem naturam, res eſſet alienabilis, & ad quoſcumque per-
9 petuò tranſitoria, quodque adijci debuerit dictum pactum de directo contrarium, aſſignata prædicta ratione importante reſtrictionem ad conceſſionarij familiam, ad ſummum in dicta lata ſignificatione capiendam, Et quod magis cum pœna caducitatis adiecta ipſimet primo conceſſionario, contrà omnem prorſus veriſimilitudinem, vt ſcilicet illa res, quę deſecta propria familia, vel deſcendentia, in extraneo hærede, vel ſucceſſore eſſet libera & alienabilis, ità in ipſo primo acquirente reſtricta eſſet, contrà omnem probabilitatem, ac humanum diſcurſum.

Accedentibus pluribus alijs circumſtantijs, ſeù admiculis idem ſuadentibus, Primò quia non videtur excogitabilis ratio, ob quam Monaſterium, faciendo conceſſionem perpetuam, & ad quoſcumque extraneos tranſmiſibilem, abſq; ſpe deuolutionis, ità ſollicitum eſſe voluerit de huius caſalis conſeruatione in domo & familia conductoris cum pacto ſpeciali etiam pœnali, dum id nihil ſua interesset.

Secundò quia, ex eadem ratione non ſperatæ deuolutionis, præterquàm in caſu nimium rarò contingibili ſucceſſionis diſci ob omnium coniunctorum, ac teſtatæ diſpoſitionis defectum non ſuberat motiuum, ob quod voluerit paritèr Monaſterium eſſe ſollicitum circa prohibitionem faciendi permutationes alicuius partis, ac circa obligationem terminandi, ſeù confinandi cum prohibitione confundendi terminos, huiuſmodi enim cautelæ & diligentiæ claram præferre videntur intentionem veriſimiliter ſperatæ deuolutionis, defectis ſucceſſoribus ſanguinis conductoris, ſeù conceſſionarij.

Tertiò fortitèr, quia in eodem inſtrumento conceſſionis, ac etiam in beneplacito Apoſtolico, ſeù in ſententia executoris dicitur, huiuſmodi conceſſionem eſſe nimis grauem & oneroſam conceſſionario, nimium verò vtilem Monaſterio, quod abſque dubio dicendum non eſſet, ſi illa eſſet ità perpetua, & ad quoſcumque tranſitoria, quod deſperata eſſet huiuſmodi caſalis reuerſio ad priorem cauſam, ſeù dominium, dùm ob proximum Vrbis excidium, illorumque temporum calamitates, huiuſmodi caſalium, alio-
10 rumque bonorum valor, tàm in ſorte, quàm in redditu erat infimus, vndè probabilis ſpes remanebat, ab euentu etiam comprobata, quod ceſſante tempore calamitoſo, efficeretur valoris longè maioris, vt in ſpecie de conſimili conceſſione alterius caſalis de tempore proximo Vrbis excidio aduertitur *deciſ.65.nu.6.cum ſequen.par.2.diuerſ.*, Et generaliter, quod tem-

tempus belli diuini vel humani dicatur calamitosum, ac minuat bonorum valorem & redditum probabiliter excrescēdum, atque ad suum statum reducendum cessatis calamitatibus cæteris collectis firmatum habetur *in Assisien. oblationum 4. Martij 1652. coràm Albergato dec. 222. par. 11. rec.* & habetur actum *in eadem Assisien. sub tit. de præeminentijs disc. 11.* Et consequenter mendosa & improbabilis remaneret dicta assertio, retento hoc intellectu.

Neque præmissis obstare dicebam considerationes vt suprà in secunda decisione contentas, quod scilicet feudum vel aliæ res esse possint partim ex pacto & prouidentia, durantibus hæredibus sanguinis, partim verò hæreditaria postquam scilicet præfatis successoribus sanguinis defectis, ad quoscumque extraneos transmitti poterit, eodem modo, quo habemus in iurepatronatus gentilitio, quod defectis illis de familia vel sanguine, efficitur hæreditarium cum similibus.

Id enim pro meo iudicio continet æquiuocum manifestum, non quidem circà ipsas conclusiones in suis casibus de iure veras, sed circà applicationem ad casum; Vbi enim agitur de iurepatronatus, duo vrgent, ex quibus reiecta opinione *Geminiani*, magis recepta est
11 opinio *Ancharani*; Primò quod iuspatronatus de sui natura est hereditarium, & ad quoscumque transmissibile. Et secundò quod impressio naturæ iuris patronatus, in ijs præsertim, quæ iuri non aduersantur, tota pendet à sola voluntate fundatoris, quem probabile non est ità hoc ius, aliàs indefinitè & generaliter cōpetens, limitare voluisse, sed potius dicendum est, quod quemdam prælatiuum successionis ordinem ità inducere voluerit, nisi expressè vel coniecturaliter pateat taxatiuè ità demandasse. Quæ vtraque ratio cessat in casu, Tum quia regularis natura concessionis bonorum Ecclesiæ est, vt fiat illis de sanguine, non autem ità perpetua, et ad quoscumque transitoria, vt cæteris allegatis habetur,
12 *dec. 86. p. 5. rec. nu. 19. ex Bald. & aliis* aduertitur contrariam consuetudinem sacrilegij speciem continere, et conferunt quæ habentur *in Assisien. coram Merlino inter suas decis. 420. & 454.*, Tum etiam quia id non prouenit ex sola voluntate & dispositione acquirentis, qui hunc prælatiuum ordinem in eius prole & descendentia solùm inducere voluerit, sed agitur de lege adiecta per viam pacti ex parte concedentis, cuius id nil intererat vt suprà.

Et quoad feudum partim ex pacto & prouidentia, partim verò hæreditarium ex *Frecc.* & alijs pluribus in secunda de-
13 cisione allegatis, pariter cū aliquo æquiuoco procedi videbatur, id enim procedit iuxta casum, de quo agit *Surd. cons. 573.* ac illum, de quo præcisè agitur *in Bonon. seù Nonantulana bonorum de Pepolis cum Gonzaghis hoc tit. disc. 52.* vbi scilicèt concessio quoad dominum est simpliciter hæreditaria cum clausula *ad habendum*, alijsque alienabilitatem ac liberum perpetuum transitum denotantibus, conductor verò seù concessionarius, per quamdam speciem fideicommissi, istam legem, seù succedendi ordinem adijcit, quoniam quoad ipsum dominum, ipsamque concessionem, illa est simpliciter & indefinitè hæreditaria, absque aliqua personarum discretione, siuè succedendi ordine, deindè verò primus acquirens effectus iam dominus, contemporaneè, per quemdam actum occultum nouæ & separatæ dispositionis, tali rei tanquam iam effectæ de eius libera dispositione huiusmodi legem adijcit, Eodem modo quo emens ab alio rem liberam & allodialem pleno iure, in ipsomet emptionis instrumento talem succedendi ordinem, tanquam per speciem fideicommissi ordinati per contractum adijceret, et sic est lex quam acquirens voluntariè imponit, non sibi ipsi, sed eius successoribus, siuè vbi etiam sibi ipsi, per actum occultum irreuocabilis donationis, ad commodum tamen suæ prolis & descendentiæ, non autem per viam pacti correspectiui & pœnalis, sub pœna caducitatis ad fauorem non quidem vocatorum, sed extranei concedentis, ita scipsum suamque posteritatem priuando, hoc enim est prorsus improprium, ideoque ad aliud non referibile, nisi ad denotandam dictam voluntatem restringendi concessionem ad solos successores sanguinis, vt suprà; Et hanc credebam esse genuinam veritatem ita ex substantia volūtatis magis quam ex verborum

borum formulis, ſeù ex generalibus iuris propoſitionibus vel DD. traditionibus regulandam.

ROMANA

CENSVS

PRO

SORORIBVS DE BARETTIS.

CVM

MONASTERIO MONIALIVM S. SILVESTRI.

Caſus deciſus per Cameram pro Barettis, poſtea concordatus.

Conceſſio facta per Eccleſiam quandò dicatur emphyteuſis vel locatio perpetua, quomodò vnus contractus ab alio diſtinguatur, et de eius effectibus, præſertim an reſtringatur ad ſolos hæredes ſanguinis, vel ſit ad quoſcumque extraneos tráſitoria, et vbi etiam agatur de emphyteuſi, an & quandò dicatur hæreditaria & tranſitoria.

Et de facultate obligandi melioramẽta, ſuper quibus facto etiam caſu deuolutionis ius competat creditoribus, et quandò ſequuta deuolutione melioramenta ſint reſtcienda.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Emphyteuſis Eccleſiaſtica non eſt tranſitoria ad extraneos.*
3 *De limitationibus.*
4 *Sequuta deuolutione non culpoſa reficienda ſunt melioramenta.*
5 *Locatio perpetua regulariter eſt tranſitoria ad extraneos.*
6 *Effectus reſultans an ſit locatio vel emphyteuſis.*
7 *Ex quibus arguatur eſſe potius locationem.*
8 *Præſertim ex quantitate reſponſionis.*
9 *De argumentis ſonantibus in emphyteuſim.*
10 *In ſpecie de ſolutione laudemij.*
11 *Bona diſtinctio ad dignoſcendum ex rei qualitate, an conceſſio ſit hæreditaria nec ne.*
12 *Remſterilem, quam emphyteuta ad ſeruitutem reduxit Eccleſia tenetur renouare.*
13 *De modo examinandi coniecturas pro vna vel altera qualitate militantes.*
14 *De intelligentia verbi* legitimi hæredis.
15 *Ex facultate alienandi reſultat argumentum qualitatis hæreditariæ.*

DISC. XXXI.

1 DE anno 1553. Moniales S. Siluestri conceſſerunt cuidam Allegranti Fontanæ muratori cannas quinquaginta ſoli ſeù ter reni nudi, ad effectum in eo conſtruendi domum ſub annuo canone ſeù reſponſione iuliorum 35. ad rationem vnius caroleni pro qualibet canna, ſub ea lege & conditione, vt in caſu alienationis ipſo Monaſterio irrequiſito, ſiue non ſolutionis dictę præſtationis per triennium, dictum terrenum vnà cum omnibus ædificijs & melioramentis deuoluatur; Ac etiam ſi dictus Allegrantes eiuſque hæredes & ſucceſſores ab eis cauſam habituri ab humanis deceſſerint ſinè legitimis hęredibus & attinentibus, quod paritèr deuolutioni & conſolidationi præfatis vt ſuprà locus ſit, &c. Et cum alijs clauſulis, pactis, & verbis in diſcurſu habendis.

Domus deſuper à dicto acquirente conſtructa, in varias manus per viam alienationis tranſiuit cum conſenſu Monaſterij, cui laudemia ſoluta fuerunt, et cum vltimo loco deueniſſet in quoſdam de Bonfilijs, per iſtos ſupèr eadem impoſitus fuit de anno 1624. cenſus ſcutorum 1000. vel circitèr in ſorte principali ad fauorem Bernardini Baretti, di-

ctæque impositioni, recepto laudemio consensum præstiterunt Moniales, sub ea tamen declaratione, & pacto, quod per huiusmodi consensum non censeretur aliquo modo præiudicatum pactis & conditionibus in instrumento primæ inuestituræ contentis, quæ semper in suo robore permanere voluerunt; Cumque tractu temporis dicti de Bonifacijs possessores obijssent absquè prole, Monasterium ob defectum hæredum sanguinis, prætendendo deuolutioni locum factum esse, de facto dictæ domus possessionem apprehendit, atquè pulsatum à sororibus de Barettis dicti Ludouici hæredibus ad soluendum fructus census vt suprà impositi, petitam solutionem denegauit, Quare adepta via iudiciali, Thesaurarius in prima instantia ad fauorem dictarum sororum mandatum decreuit, et introducta per appellationem causa in Camera *coram Aquino*, per hanc me in causa non scribente dictum decretum approbatum fuit, ac rescriptum mandatum esse exequendum, sed cessa deindè noua audientia, & exortis apud Dominos aliquibus difficultatibus, per plures vices causa repropositа fuit absque resolutione.

In prædictis autem disputationibus processum semper fuit cum præsuppositо, quod ageretur de emphyteusi, quo præsuppositо retento, in vltima propositione restricta fuerat difficultas, vt videretur, an ea esset restricta ad solos hæredes sanguinis, vel potiùs esset hæreditaria ad quoscumque transitoria; Et dicebatur fundatam esse Monasterij intẽtionem in recepta propositione, vt regulariter emphyteusis ecclesiastica restricta censeatur ad hæredes sanguinis, qui sub nomine hæredum & successorum, pro quibus stipulatum esset solùm veniunt, vt sæpissimè firmauit Rota, præsertim cæteris antiquioribus collectis in *Caietana bonorum* 3. *Decembris* 1646. *&* 10. *Iunij* 1648. *coram Cerro, quarum prima est* 427. *par.*9. *recent. & altera* 209, *par.*10. *in Romana deuolutionis domus* 4. *Decembris* 1651. *&* 21. *Iunii* 1652. *coram Bichio, in eadem* 15. *Iunii* 1654. *coram Meltio impress. decis.* 340. *par.*11. *rec. & in aliis*.

Econuersò autẽ scribentes pro Actricibus, non negantes dictam regulam, verè incontrouertibilem, dicebant illam limitari ex clausulis & verbis in inuestitura contentis, præsertim ex clausula *ad habendum*, & ex clausula cæterata adiecta ipsi acquirenti præsenti &c. importante stipulationem pro hæredibus, & successoribus quibuscumque *Seraph. decis.*703. *num.*2. *Romana deuolutionis domus* 20. *Iunij* 1653. *coram Verospio*, addita etiam clausula *in perpetuum* ex deductis *apud Merlin. dec.*872. *num.*8. *decis.*291. *num.*4. *par.*2. *recen. dec.*381. *n.*5. *par.*5. *& in aliis*, licèt enim regulariter emphyteusis ecclesiastica cẽseatur restricta ad solos hæredes sanguinis, non tamen prohibetur ex conuentione explicita siuè implicita deducta ex verbis vel clausulis effici hæreditariam, vt pluribus auctoritatibus & decisionibus cumulatis probant *adden. ad dictam decis.*26. *nu.*7. *& seqq. par.*3. *recent. Placentina emphyteusis prima Martij* 1660. *Verospio de qua hoc eod. tit. disc.*28.

Et nihilominùs vbi etiam nõ esset hæreditaria ad quoscumque transitoria, itaùt prætendi posset factum esse locum deuolutioni, adhùc Actricum defensores dicebant, earum intentionem fundatam esse non quidem super solo, sed super meliorамentis, quæ vbi non agitur de deuolutione culposa, sed casuali ob lineam finitam, non deuoluuntur, sed per dominum reficienda sunt, ac remanent sub creditorum hypothecis ex deductis per *Fulgin. de emphyteusi tit. de melioramentis quæst.*2. *num.*1. *cum seqq. in Tusculana saluiani* 22. *Maij* 1654. *coram Zarata, de qua hoc tit. disc.* 44. vbi concordantes, & est propositio vera & recepta, de qua etiam *in nullius Baren. melioramentorum sub tit. de feudis disc.*27.

Et ad pactum, per quod ex parte Monasterij prætendebatur expressè cõuentum esse etiam de deuolutione melioramentorum, respondebant, & meo iudicio benè, de istis expressam solùm mentionem haberi in casibus deuolutionis culposæ ex causa scilicèt alienationis vel non solutionis canonis, in casu autem alterius deuolutionis absque legitimis hæredibus & attinentibus, conuenitur solùm de deuolutione relatiua cum dictione *vt suprà*, intelligenda iuxtà iuris dispositionem, à qua regulariter pacta interpretationem recipere debent, de mo-

modicis ſcilicèt melioramentis non autem de magnis omnimodam conſtructionem domus à fundamentis cum notabili ſumptu importantibus.

In hoc ſtatu aſſumptus fui ad defenſionem cauſæ, pro cuius directione mihi non placuit proceſſum eſſe cum d. præſuppoſito, quod ageretur de contractu emphyteutico, in quo iuris regula Monaſterio aſſiſtebat pro reſtrictione ad hæredes ſanguinis, cum verius videretur tractari de locatione perpetua, in qua econuersò regula aſſiſtebat actricibus,
5 cum locatio perpetua regulariter & de ſui natura ſit tranſitoria ad quoſcumque hæredes extraneos, quamuis eſſet Eccleſiaſtica, niſi pacta & cõuentiones reſtrictionem ſeù limitationẽ inducant *iuxtà receptum conſilium Ruini 161. lib. primo*, cum quo pertranſeunt cæteri plenè deducti *in Romana prætenſæ deuolutionis palatij 18. Iunij 1657. coram Albergato confirmata 7. Iunij 1658. coram eodem 21. Maij 1660. coram Celſo inter ſuas deciſ. 328. & 15. Iunij 1661. coram Beuilaqua, & in Romana Caſalis mediæ vi& 15. Maii 1662. coram eodem, de qua hoc tit. diſc. præcedenti*.

Satis autem referre dicebam inſpice-
6 re huiuſmodi contractus naturam, & cuinam aſſiſteret regula, cum longa ſit differentia ponderare pro qualitate hæreditaria clauſulas ex parte actricum vt ſuprà ponderatas, ad effectum inducendi limitationem regulæ, illaſque ponderare ad effectum corroborandi & clariorem reddendi eamdem regulam; Atque ex iſta contractus natura, & ſucceſſiuè iuris regula, oriri quoque dicebam intelligentiam pacti prædicti ſeù illorum verborum, *de legitimis hæredibus*, de quibus ſcilicèt intellectum ſit.

Hinc propterea ſcribendo, tres conſtituebam inſpectiones, Vnam nempè an contractus eſſet emphyteuſis vel locationis, Alteram poſito quod eſſet emphyteuſis, an cenſenda eſſet reſtricta ad ſolos hæredes ſanguinis, vel potius hæreditaria, et ad quoſcumque extraneos tranſitoria; Et tertiam demùm, admiſſa etiam deuolutione, quale ius creditoribus competeret ſuper melioramentis, & quid operaretur pactum.

Quòad primum, locationem potiùs quàm emphyteuſim in contractu conti-
7 neri ex pluribus, cum ſenſu etiam veritatis, clarè mihi probari videbatur, præſertim quia in inueſtitura per octo vices partes vſæ ſunt verbo *locationis*, recipientem quoque vocando *conductorem*; Contractus autem talis dicitur, qualem partes vocant *deciſ. 110. part. 6. recent.* & frequentèr in aliis, de quibus amplè *in dicta Romana Caſalis mediæ viæ coram Beuilaqua*; Et quamuis prima vice diceretur, quod *locarunt, ac titulo locationis in emphyteuſim conceſſerunt*, attamen, cum per ſeptem alias vices vocabulum *locationis* repetitum fuerit, nunquam verò alterum *emphyteuſis*, atque plures concurrerent coniecturæ & circumſtantiæ, *locationem* potiùs ſuadentes, vt infrà, idcircò dictum vnicũ verbum *emphyteuſis*, vtpotè tot alijs repugnans, vel ſuffocatum remanere, vel impropriè capiẽdum eſſe dicebam, nulliuſq; operationis in propoſito eſſe, vt *ex Ruino* & alijs allegatis, punctualiter ac benè firmatur *apud Buratt. deciſ. 334. num. 11. & ſeqq., & in dicta Romana Caſalis mediæ viæ coram Beuilaqua*, vbi pariter de hoc eodem termino locationis in emphyteuſim, cum facti ſubſtantia ex alijs reſultans verborum cortici & formalitati prætualere debeat.

Verbis autem prædictis aſſiſtebant plures coniecturæ in idem tẽdentes, per me obſeruatæ, Prima nempè reſultans ex præſtatione correſpõdente fructibus rei conceſſæ, illoſque forſan excedente, cum attento eo tempore, ob recens Vrbis excidium, ac minorem victualium valorẽ, vix nudum terrenum vſui hortorum deſeruiens, tantum fructum redderc posſet; Vbi autem non ſoluitur quid minimum in recognitionem dominij, ſed correſpectiuè ad fructus, potius locationem, quam emphyteuſim dicendam eſſe, quamuis verba repugnarent, atque hunc eſſe verum modum diſtinguendi vnum
8 contractum ab alio cæteris allegatis latè firmatur *apud Buratt. dicta dec. 334. n. 1. cum ſeqq.*, & in alijs congeſtis *in dicta Rom. deuolutionis palatij 18. Iunij 1657. Albergato, & dicta Romana caſalis mediæ viæ coram Beuilaqua*.

Et licèt repugnantibus verbis, vel coniectur is, iſtam circumſtantiam ego leuem reputarem, nam aliàs numquam dari poſſet emphyteuſis eccleſiaſtica,

quæ circumſcripta conſuetudine dari non poteſt abſquè euidenti Eccleſiæ vtilitate, vt ex Francho & cæteris obſeruabam *in dicta Romana caſalis mediæ via, diſc. præced.* & in alijs *hoc eodem titulo*, Attamen, vt ibi dictum eſt, Rota nimis conſtantèr iſtam circumſtantiam recepit pro magna coniectura diſtinguendi locationem ab emphyteuſi.

Aliam ponderabam coniecturam precedentis corollariam, quod penſio diſtributa eſt in ſingulas cannas, vt in ſpecie habetur *apud Buratt. dicta dec.* 334. *num.* 3. vbi cæteri; Tertiam reſultantem ex pacto, vt pro primo anno, in quo recipiens ædificare promiſerat, nihil ſoluere teneretur, quaſi quod exiſtente tũc ſolo impedito & infructifero, ceſſare deberet præſtatio fructuum correſpectiua; Quartam ex conuenta exemptione dictæ præſtationis à quibuſcumque defalchis ratione peſtis, belli, inundationis fluminis, aliorumque caſuum, necnon à contributionibus & taxis ratione viarum, et cloacarum, id enim ad oculum probare videbatur, partes ſentijſſe gerere cõtractum locationis, cui huiuſmodi exceptiones conuenire poſſunt, cum in vera emphyteuſi tales difficultates nullatenùs cadant; Quintam, quod in caſu non implementi conuentæ ædificationis infrà annum, conductor obligatur ad omnia damna, non autem *in iungitur* pœna caducitatis, quæ in emphyteuſi eſt conſueta & connaturalis; Sextam deducebam ex clauſula *ad habendum* bis repetita, iſta enim ad duplicem effectum conſiderari ſolet, Vnum nempè, vbi certum eſt agi de emphyteuſi, àn ſcilicèt illam faciat hæreditariam vt infrà, Alterũ verò ad deducendum exindè coniecturã in caſu dubio, quod, de locatione potiùs, cui dicta clauſula eſt connaturalis, partes ſenſerint, quam de emphyteuſi eccleſiaſtica, cui attenta eius regulari natura eſt oppoſita, vt ponderatur *in dicta Romana deuolutionis Palatij coram Albergato*; Et ſeptimam ex conceſſione omnium iurium nullo excepto niſi canone ſeù reſponſione, ac pactis expreſſis, ex quibus exceptionibus firmatur regula generalis in contrarium, cum omnium iurium translatio in recipientem potius cenſui vel locationi perpetuæ, quàm emphyteuſi conueniat, *vt in eadem Romana deuolutionis Palatij S. ſiuè etiam coram Albergato.*

Econuersò autem pro qualitate emphyteutica, nil vrgere videbatur, quod
9 præmiſſis præponderare poſſet, ſiquidè quoad illud verbum *in emphyteuſim*, ſuperius dictum eſt illud remanere ab alijs vel ſuffocatum, vel impropriatum, & quoad verbum *canone*, emphyteuſi potiùs conueniens, diſcebam eſſe conſiderabile, quoties eſſet vniuocum, ſecùs autem dum illud pro ſynonimo partes habuerunt cum verbo *cenſus*, ac *reſponſionis*, vt ponderatur *apud Buratt. dicta dec. diſc.* 334. *num.* 16. & frequenter in alijs deciſionibus.

Verbis importantibus dominium directum, necnon prohibitioni alienationis, atque conuentis deuolutionibus, in ſpecie reſpondetur apud *Buratt. dicta dec.* 334. *num.* 15. & 17. *cum ſeqq.*, quia non implicat eſſe locationem, ſiuè incertis caſibus deuolutionẽ vel cõtractus reſolutionẽ conueniri, vt habetur *in Rom. Caſalis Veteris 5. Maij* 1653. *S finali corã Albergato*, & de qua etiã *hoc tit. diſc.* 13.

Prout ſolutionibus laudemiorum reſpondebam, quod licèt illæ magnum eſ-
10 ſent argumentum emphyteuſis, in cuius caſu, & non aliàs laudemium de iure debetur, *vt plenè dec.* 74. *par.* 6. *recen.*, vbi ex profeſſo de hoc agitur, Nihilominùs, vbi plura adminicula ex eadem inueſtitura ab ipſo initio reſultantia nimis clarè locationem potius oſtendunt, præponderare non debet vnicum adminiculum reſultans ex obſeruantia non ipſorum hinc indè contrahentium, quorũ voluntas ſpectanda eſt, ſed ſucceſſorum, qui ex erronea credulitate ad id induci potuerunt, ſeu probabilius volentes alienare ac reſpectiuè acquirere, huiuſmodi modicam ſolutionem ad facilitandum conſenſum omneſque controuerſias remouendas facere non recuſarunt, vt frequentèr ſum expertus, ideòque in caſu merè ambiguo, ſatis conſiderabilis & ponderoſa reputanda videtur iſta circumſtantia, vbi præſertim longæuam, ac multiplicem obſeruant am continet, ſecùs vbi maiora vrgent in contrarium, quia non poteſt huiuſmodi obſeruantia rei ſubſtantiam immutare, eo modo, quo partium conſenſio vel agnitio inducere nõ poteſt id quod in effectu nõ eſt,

vt

vt pluries *subsit. de fideicommiſſis.*

Cæterùm vbi etiam his non curatis, contractus emphyteuticus magis quàm locationis iudicandus eſſet, adhuc tamẽ non ità ſimpliciter ſtatuẽdam eſſe dicebam regulam indeterminatam, vt em-
11 phyteuſis eccleſiaſtica pro ſolis hæredibus ſanguinis conceſſa cenſeretur, ſed inſpiciendam eſſe rei conceſſæ qualitatem, non ſolùm in eo, àn ſit pretioſa, vel modici valoris, ſed etiam, àn res quæ conceditur cum modica alteratione penès acquirentem perſeueret in eodem ſtatu, in quo conceditur, & in quo etiã deuoluenda ſit, quia nempè tractetur de conceſſione domus iam conſtructæ, ſeù vineæ iam plantatæ, & ſimilium de conceſſione caſalis vel tenutæ ad vſum paſcuorum & ſegetum, itaut ſemper idem ſit rei ſtatus.

Vel potiùs èconuersò concedatur res ſterilis ſeù parùm pretioſa tanquam ſolum, in quo, ex recipientis induſtria, & notabili ſumptu ædificium, ſeù nouum prædium ex integro immutata rei forma conſtruendum ſit, vt eſt propriè caſus controuerſus conceſſionis nudi ſoli pro conſtruenda in eo domo, cuius valor in decuplo & vltra ſoli valorem excedat.

Primò enim caſu, iuſtitiæ & æquitatis ratio aſſiſtit Eccleſiæ concedenti, cuius fauore prodijt concluſio, vt conceſſio pro ſolis hæredibus ſanguinis cenſeatur, vt ita celerius Eccleſia reintegrationem obtineat de illis bonis, quibus priuata fuit, & nè per qualitatem hæreditariam deſit hæc ſpes recuperationis, eſt tunc Eccleſia contendat de damno vitãdo, & emphyteuta contendere dicatur de lucro & vtilitate, quam ex rei fructibus cum modicæ præſtationis onere reportat in Eccleſiæ præiudicium, et quæ vera eſt ratio, in qua dicta concluſio fundatur.

Oppoſitum autem dicendum eſt in altero caſu, in quo, iuſtitiæ, & æquitatis ratio aſſiſtere potius videtur emphyteutæ, reſiſtere autem Eccleſiæ concedenti, quæ ità cum modico ſolo, non gratuitò, ſed cum iuſta & æquiualenti recognitione conceſſo, itaùt in nullo præiudicata remaneat, breui tempore, cum aliena iactura locupletata remaneret, contrà illam iuſtitiam & æquitatẽ, quam Eccleſia præ cæteris profitetur ac ſeruare tenetur, & cum hac diſtinctione dictã regulam recipi debere, mihi etiam pro veritate videbatur; Vndè propterea mea eſt dicendi conſuetudo iſtas eſſe quæſtiones facti potius quàm iuris, non iudaicè ex verborum ſono, ſed ex veriſimili voluntate iuxtà ſingulorum caſuum particulares circũſtantias decidendas *vt in dicta Romana Caſalis mediæ viæ diſc. præced.*

Atque ex iſta ratione, iuſta reputatur conſuetudo, per quam, finita inueſtitura illius rei, quam ſterilem, & modici valoris emphyteuta ſuo notabili ſumptu fertilem & pretioſam reddidit, teneatur
12 Eccleſia renouare, neque volens poſſit pro ſe retinere, ex deductis in Perufina bonorum 9. *Maij 1653. coram Meltio* cum alijs *in Farſen. hoc tit. diſc.* 8.

Concurrente etiam motiuo claræ inueriſimilitudinis, cum omninò improbabile ſit, acquirentem volentem conſtruere ædificiũ, pro modico ſolo quod cum modica pecuniarum quantitate liberè acquirere poterat, quodque cum competenti recompenſa acquiſiuit, voluiſſe ità contrahere, vt breui tempore, etiam cum eius vita ob carentiam hæredum ſanguinis, ipſius ædificij deuolutio ſequeretur, quodque viuens rei ſuæ liberam diſpoſitionem non haberet, neque eius neceſſitatibus conſulere poſſet, cui motiuo addi etiam poſſet alterum, vel conſuetudinis, vel aliàs impediti commercij, de quo latius *in dicta Farſen.*

Clarius accedentibus pro qualitate hæreditaria pleriſque coniecturis, in quibus tamen metiendis dictam diſtin-
13 ctionem omninò ſpectandam eſſe dicebam, cum longa ſit differentia ponderare coniecturas ad impropriandam conceſſionis naturam, inducendamque limitationem regulæ certæ, vel potius illas ponderare ad dignoſcendum, àn verſaremur in caſu regulæ potius quàm limitationis, cum leuiores ſufficiant pro regula, grauiores autem deſiderentur pro limitatione non præſumenda *Mantic. dec. 251. n. 4. Barboſ. axiom. 198.*

Coniecturæ autem plures concurrebant, nempè clauſula *ad habendum*, alia clauſula *cæterata præſenti &c.*, quæ iuxtà notariorum Vrbis formularium extendi ſolet pro hæredibus & ſucceſſoribus qui-

buſ-

buſcumque, verbum *in perpetuum*, ac verba *ſucceſſorum quorumcumque & habentium cauſam ab eis*, quod verbo hæredum adiectum eſt, quæ coniecturæ, licèt ſingulariter ponderatæ ſuas pati poſſent difficultates, cum reſpectiuè dictæ clauſulæ & verba intelligi poſſent diſcretiuè iuxtà ſubiectam materiam, & inueſtitura durante, Nihilominùs magnæ operationis eſſe videbantur inſimùl vnitæ cum conſueta regula, *vt ſingula quæ non proſunt &c.*, præſertim ex iam dicti circumſtantia, ob quam incertum dici poteſt, àn verſaremur nec nè in caſu regulæ.

Item forte adminiculum deducebam ex eo pacto, quod Monaſterij defenſores deducebant pro potiſſimo fundamento, deuolutionis ſcilicèt in caſu mortis abſquè legitimis hæredibus & attinentibus; Licet enim illa verba *legitimis hæredibus* in materia differenti nõ niſi illis ſanguinis conuenire viderentur, ex ijs quæ in propoſito iſtorum verborum habentur *in Mantuana ſucceſſ. ſub tit. de feudis diſc.* 53.; Nihilominùs illud verbum *attinentibus* ampliat, cum conueniat omnibus quomodocumque coniunctis quamuis tranſuerſalibus ex plenè dedùctis *per Fuſar. quæſt.* 371. *num.* 1. *cum ſeqq.*; Ergò clara videbatur deduci voluntas partium, ſe non reſtringendi ad hæredes ſanguinis, iuxtà regulam iuris, ſub quorum nomine non niſi deſcendentes acquirentis veniunt, ideòquè verum ac germanum ſenſum eſſe dicebã, quod nomine legitimorum hæredum partes intellexiſſent de omnibus ex voluntate acquirentis vel ſucceſſorũ legitimè venientibus, in excluſionẽ Fiſci, de cuius ſucceſſione probabiliter timeri poterat in caſu mortis acquirentis ab inteſtato, dum erat forenſis de remota regione, proindequè incertus, àn haberet attinentes & legitimos ſucceſſores, necnè.

Ac fortius & clarius adminiculum in idem tendens reſultare ponderabam ex altero pacto, vt in caſu quo concedens, vel eius hæredes & ſucceſſores aut cauſam ab eis habentes iure legati ſeù aliàs ad fauorem Eccleſiarum & piorum locorum melioramenta ſubiugarent, vel aliquod onus deſuper imponerent, licitũ eſſet Monaſterio mediante ſolutione valoris, eadem melioramenta retinere; illaque à tali onere liberare; Ex hoc enim pacto prælationis tanquàm præſuppoſitiuo facultatis alienandi, reſul-
15 tare argumentum hæreditariæ qualitatis, firmatur *in ſpecie deciſ.* 642. *num.* 10. *& 11. par.* 1. *recen. & deciſ.* 26. *nu.* 6. *par.* 3. *Placentina emphyteuſis prima Martij* 1651. *coram Veroſpio*, de qua cauſa *hoc eod. tit. diſc.* 29.; Ac etiam ex eodem pacto clarè probari dicebam obligationem ipſius Monaſterij ſoluendi onera ſuper melioramẽtis impoſita etiam poſt factum caſum deuolutionis, quem iam ſequutum eſſe ſupponunt verba pacti, dum dicitur, quod liceat melioramenta retinere, ac mediante ſolutione ab illorum traditione ſe liberare, huiuſmodi etenim verba ſupponunt Monaſterium iam poſſeſſorem; Et his addebatur continuata obſeruantia tranſitus huiuſmodi bonorum mediante alienatione ad extraneos, vndè propterea qualitas hæreditaria videbatur clara, vel ſaltèm certum remanebat, non obſtante deuolutione, melioramenta actricibus hypothecata & affecta remanere iuxtà deciſionem *in Tuſculana Saluiani* 16. *Maij* 1654. *coram Zarata*, et vt ſuprà per alios huius partis defenſores initio deductum fuit; Vndè inſpecta etiam veritate benè fundatam credebam iuſtitiam actricum, proùt ità iudicatum fuit, deindè verò cauſa per concordiam ſopita fuit.

ROMANA
PRÆTENSÆ DEVOLVTIONIS
PRO
GEORGIO PISCATORE,
CVM
CAPITVLO S. PETRI.

Discursus pro veritate.

An concessio emphyteutica sit hæreditaria & transitoria ad extraneos, vel restricta ad solos hæredes sanguinis.

Si successor emphyteutæ, cui delata est hæreditas, illam repudiet, itaut iaceat, An fiat locus deuolutioni in præiudicium creditorum, et ius habentium in bonis emphyteuticis.

An valeat dispositio per emphyteutam in bonis emphyteuticis cum ordinatione fideicommissi perpetui, ex eo quod ità dicatur fieri transitus ad manum mortuam per inuestituram prohibitam.

SVMMARIVM.

1 *Facti series cum quæstionibus in ea cadentibus.*
2 *Etiam in concessionibus pacti & prouidentiæ primus acquirens titulo onerosо præiudicat successoribus.*
3 *Emphyteusis ecclesiastica regulariter non transitoria ad extraneos.*
4 *Declaratur.*
5 *Ex quibus dicatur hæreditaria & transitoria.*
6 *De operatione clausulæ ad habendum.*
7 *Obseruantia in proposito attendenda.*
8 *Facta alienatione emphyteusis de assensu Domini attenditur linea emptoris nō venditoris.*
9 *An deuoluatur emphyteusis hæreditaria, si nemo adit hæreditatem.*
10 *An Fiscus succedat in emphyteusi.*
11 *Dominus directus facto casu deuolutionis, an teneatur ad debita.*
12 *An in bonis emphyteuticis fideicommissa & primogenia ordinari valeant.*

DISC. XXXII.

1 Acquisitis per Petrum Piscatorem titulo emptionis à Ferratinis quibusdam domibus de directo dominio Capituli Basilicæ Vaticanæ, cuius consensus accessit, mediante solutione venditori facta scutorum circitèr 12.m.; Cum sequuta morte dicti Petri ære alieno grauati, Georgius filius ab eius hæreditate abstinuisset, atquè Cæcilia vxor pro dote & lucro aliisque creditis, domus prædictas, aliaque bona, iudiciali auctoritate, sibi adiudicari curasset, eaque moriens reliquisset eidem Georgio filio sub perpetuo successiuo fideicommisso ad fauorem descendentium, et deindè quorumdā ipsius testatricis agnatorum eorumque descendentium, Capitulum prædictum prætendere cœpit deuolutionem, Tùm ob finitam lineam dictorum de Ferratinis, quibus domus in emphyteusim concessæ fuerant, Tùm ex defectu hæredis, quem stante dicta repudiatione Petrus non habebat, sed eius hæreditas sub curatoris administratione iacebat; Ac etiam ex eo, quod per fideicommissum perpetuum à Cæcilia ordinatum, ità bona emphyteutica, contrà legis, ac inuestituræ prohibitionem, ad manus mortuas transisse dicebantur; Econuersò autem Georgius cupiens domibus non priuari, prætendebat illas iure proprio, & filiationis obtinere, tanquàm ab inuestitura vocatus, siuè quatenùs deuolutionis prætensio subsisteret, mediante alicuius summæ solutione nouam inuestituram à Capitulo obtinere, vt vna vel altera via mediante, liberationem obtineret, tàm ab onere fideicommissi prædicti, quàm à molestijs creditorū Petri, dictam adiudicationem impugnantium, Vndè me pro veritate consuluit, quid in istis sentirem.

Qua-

Quatenùs pertinet ad primam præ-
tenſionem ex perſona propria, inanem
dixi inſpectionem, an emphyteuſis eſſet
ex pacto & prouidentia pro ſolis hæ-
redibus ſanguinis, vel hæreditaria ſeù mix-
tà, quia data etiam prima qualitate, quæ
ſolùm ad deſideratum effectum Georgio
ſuffragari poterat, adhùc tamèn ille non
reſultabat, dum Petrus erat primus ac-
quirens titulo oneroſo, qui proindè etiã
in emphyteuſi pacti & prouidentiæ ſuc-
ceſſoribus præiudicare potuit, illique te-
nentur ad debita, cum in eius hæredita-
2 te libera, ſeù allodiali adeſſe dicatur ſal-
tem illud pretium, pro quo huiuſmodi
bona quæſita ſunt, vt in terminis feudi
noui, quamùis pacti & prouidentiæ de-
ductum habetur in *Romana legitimæ, & in Parmen. feudi. ſub tit. de feud. diſc.* 12. & 30. Et in terminis emphyteuticis poſt antiquiores ibidem allegatos plenè habe-
tur apud *Merlin. dec.* 799. quæ eſt repe-
tita 741. *par.* 4. *rec. tom.* 3. ac dici poteſt concluſio hodiè plana ſæpiſſimè per Ro-
tam conſanguinata, præſertim *dec.* 111. & 166. *par.* 11. *recent.*

Et nihilominùs dixi mihi veriùs videri emphyteuſim eſſe hæreditariam; licèt enim iuxtà opinionem, in qua Rota re-
3 ſidet, regula ſit, emphyteuſim Eccleſia-
ſticam non eſſe tranſitoriam ad extra-
neos, atque verbum *hæredum*, intelligi ſolùm de illis ſanguinis, non autèm ex-
traneis rei familiaris, vt latè apud *Merlin. dec.* 583. & 887. quarum prima eſt re-
petita 211. *par.* 6. *recen. dec.* 427. *par.* 9. & ſæpè in alijs; Attamèn huiuſmodi regu-
4 la procedit in dubio, & vbi ex verborum vel clauſularum prægnantia, ſeù ex alijs circumſtantijs non conſtat de diuerſa partium voluntate, cum regula prædicta inducat ſolùm quamdam ſimplicem iuris præſumptionem, contrarijs probationi-
bus, vel fortioribus præſumptionibus elidibilem.

Non enim implicat, emphyteuſim eſ-
ſe Eccleſiaſticam, & tamen eſſe merè hæ-
reditariam, vt in indiuiduo emphyteuſis eiuſdem Baſilicæ Vaticanæ eſt *deciſ.* 280. *par.* 1. *recent.* & generaliter *Merlin. dec.* 860. *plenè add. ad dec.* 26. *à num.* 7. *ad* 21. *par.* 3. *recent. in Romana deuolutionis Palarij* 18. *Iunij* 1657. *coràm Albergato*, plu-
riès coràm eodem & alijs in diuerſis in-
ſtantijs confirmata, & in cæteris frequen-
tèr, itaùt hodiè quæſtio ſupèr hoc pun-
cto potiùs facti quàm iuris eſſe videatur, in perſcrutando ſcilicèt, an in caſu regu-
læ, vel limitationis, facti circumſtantiæ verſari ſuadeant.

Quibus attentis, in propoſito pro hæ-
reditaria qualitate probabilius reſpon-
5 dendum eſſe dicebam, Primò ex ſtipula-
tione *pro ſe* cum clauſula *cæterata*, quæ iuxtà extenſionem formularij importat pro hæredibus & ſucceſſoribus quibuſ-
cumque *iuxtà dec. Seraph.* 703. & admit-
titur in pluribus deciſionibus, præſertim *in Romana deuolutionis dumus* 20. *Iunij* 1653. *coràm Veroſpio dec.* 321. *par.* 11. *rec.* vbi obiectum euitatur ex diuerſo facto.

Secundò clariùs, quia occaſione pro-
mittendi ſolutionem cenſus, ſeù canonis, expreſsè dicitur *pro hæredibus, & ſucceſſo-
ribus quibuſcumque*; Dictio enim *quibuſ-
cumque* idem importat, ac *quibus dederit*, quod facit emphyteuſim hæreditariam, alienabilem, & tranſitoriam ad extra-
neos, vt *dicta dec.* 280. *par.* 1. *recent.* & in pleriſque alijs cumulatis *per adden. ad d. dec.* 26. *nu.* 19. *par.* 3. *recent.* Addito præ-
ſertim illo verbo *ſucceſſoribus*, quod la-
tiùs ſtare videtur, ac aliquid plus opera-
ri debet, quàm præcedens verbum *hæ-
redibus* ſimpliciter prolatum.

Tertiò quia expreſsè dicitur concedi in emphyteuſim perpetuam; Et quartò ſtante clauſula *ad habendum*, vt in ſupra alleg. deciſionibus præſertim *d.* 280. *par.* 1. *recent.* vbi vt ſupra de conſimili con-
ceſſione ab hoc eodem Capitulo facta.

Et quamuis aduerſùs operationem di-
ctæ clauſulæ *ad habendum* obſtarent ple-
6 nè deducta *apud Merlin. d. dec.* 583. aliàs 211. *par.* 6. *recent.* & in allegatis deciſioni-
bus 427. *par.* 9. & 209. *par.* 10. *rec.* quod ſcilicèt clauſula prædicta non alteret na-
turam emphyteuſis, neque illam extendat ad perſonas in ea non comprehen-
ſas, ſed excluſa fatuitate, ſuam operatio-
nem rectè faciat inueſtitura durante; Ni-
hilominùs vt ſæpius in alijs hoc eod. tit. habetur, id rectè procedit, quotiès ratio incompatibilitatis, ſeù contradictionis, vel ſubitaneæ correctionis vrgeat, quia nempè ex dinumeratione perſonarum, vel generationum, ſeù ex alijs circum-
ſtantijs in diſpoſitiua contentis, conſtet aliàs quàm per ſimplicem præſumptio-
nem, generalem conceſſionem reſtrictam

eſſe

esse ad solos hæredes sanguinis, seù ad certum genus personarum, secùs autèm vbi hæc ratio cessat, quia tunc dicta clausula, præsertim vbi cum alijs verbis, vel adminiculis munita est, absquè dubio suam generalem operationem iacit.

Et quod magis me mouebat, erat subsequuta obseruantia, dum constabat de pluribus alienationibus liberis pro hæredibus & successoribus quibuscumque factis à possessoribus pro tempore, & quibus Capitulum libere, & absquè contradictione, vel restrictione assensum præstitit, cum improbabile omninò esset, vt adeò insigne Capitulum, vt plurimum ex primi ordinis Iuris Cõsultorum, & Prælatorum numero repletum, id pati voluerit, præsertim quia notoria est eiusdem Capituli in his materijs exacta diligentia, quam obseruantiam ponderandam esse dicebam, non tanquàm actum alteratiuum concessionis, cum tunc intrare posset defectus potestatis, ob non seruatas solemnitates præscriptas *per extrauag. ambitioſæ*, sed tanquàm interpretatiuum veritatis, ac voluntatis partium ab initio. Et hæc quoad iura ipsius Georgij. 7

Quouerò ad deuolutionem à Capitulo prætensam, parùm probabilem dicebam prætensionem ex primo capite finitæ lineæ illorũ de Ferratinis, Tùm quia, posita dicta qualitate hæreditaria & transitoria ad quoscumque, nil intererat lineam hæredum sanguinis finitam esse, Tum quià posito etiam emphyteusim ad illos de sanguine restrictam esse, adhùc stante consensu per dominum directum præstito translationi rei emphyteuticæ ab illis de Ferratinis in istos de Piscatoribus, istorum non autèm illorum linea erat attendenda, cum domini consensus per quendam actum occultum vim habeat refutationis, seù extinctionis primæ concessionis factæ venditori, & nouæ inuestiturę ex integro factæ emptori, vt cæteris allegatis articulo formitèr discusso plenè firmatur *in decis.* 182. *par.* 6. *rec.* in Curia passim recepta, & sæpius in alijs canonizata, præsertim in grauissima *Sarsinaten. feudi coràm Dunozetto inter suas dec.* 748. & 760. & *repetit. apud Contrium dec.* 18. & 19. 8

Supèr alio deuolutionis capite ex defectu hæredis, ingenuè fatebar, me non agnoscere difficultatis occasionem, quia licèt filius, cui emphyteutæ hæreditas delata erat, ab illa abstinuerit, non per hoc tamèn dici posse videbatur, bona effecta esse adeò vacantia, quod pro excludendo fisco, nè in eis succederet, intrare posset deuolutio in præiudicium creditorum, quibus ità de facili, colludendo intèr defuncti successorem, & dominum directum, fraus fieri posset, sed hæredis persona intellectualis, & iuris ministerio repræsentari videtur in curatore ei deputato ad commodum creditorum, qui in omnem euentum, filio defuncti abstinente, alium proximum intrà decimum gradum supponere possent, hæreditatem cum beneficio inuentarij adeuntem, nè aliàs ex hac formalitate, ius ipsis legitimè quæsitum, contrà omnem legis intentionem, & iustitiæ rationem amissum remaneret, ex ijs quæ in fortioribus terminis habentur deducta *in Farsen. hoc tit. disc.* 8. vbi examinatur decisio 86. *par.* 5. *rec.* cui Capitulum innitebatur, cum dictæ decisionis fundamenta casum omninò diuersum percuterent, *vt in dicta Farsen.*; Et licèt aliqui Canonici, præsertim insignis Iuris Consultus apud me sæpe recol. memorię *Andosilla* illorum Decanus, hæc beneuolè discurrendo, diceret nullam dari ex hac parte auctoritatem id firmantem, Replicabam tamen, quod reis & possessoribus, retorquendo consideriationem, sufficit, nullam dari auctoritatẽ ex parte Capituli actoris, cuius onus est suæ petitionis, vel intentionis fundamentum probare, atquè auctoritatum defectum prouenire ex carentia dubitationis, quod scilicèt tanquam de casu indubitabili nemo dubitauerit.

Addacebatur pro hoc assumpto probando argumentum exclusionis fisci successoris in bonis vacantibus, quotiès nullus legitimus hæres adest, quia potiùs ad dominum, quàm ad fiscum emphyteusis præsertim ecclesiastica deuoluitur, vndè idem dicebatur censendum esse, vbi hæres adest, sed hæreditatem repudiat, quia idem est, successorem non adesse, vel adesse, et nolle hæreditatem, eodem modo, quo in iure dicimus idem esse decedere ob sine testamento, ac decedere cum testamento, ex quo nullus adeat, cum similibus.

Tunc replicabam argumentum non pro- 9

procedere, quia vbi agitur de emphyteuſi hæreditaria ad quoſcumque tranſitoria, magis communis & recepta eſſe videtur, vt etiam ad fiſcum tranſeat *ex deductis per Fulgineum tit. de ſucceſſ. q.4. & per Rot. in Farſen. bonorum 19. Iunij 1647. coràm Roias inter eius impreſſ. deciſ. 339. & latius in eadem 27. Decẽbris 1648. coram Cerro dec. 261. nu. 9. & ſeqq. par. 10. recent.*

Verùm occaſione maturius hunc punctum examinandi *in Tuſculana bonorum vacantium, de qua ſub tit. de feud. diſc. 72.* agnoui reſponſionem non eſſe tutam, quoniam auctoritates prædictæ & aliæ ibidem cumulatæ rectè procedunt in fiſci ſucceſſione per confiſcationem delinquentis, legitimos ſucceſſores aliàs habentis, ſecùs autèm vbi agitur de ſucceſſione fiſci per omnimodum defectum ſucceſſoris, tanquàm in bonis vacantibus, quia cum tunc requiratur bona omninò vacare, atquè in nullius dominio eſſe, probabilius eſt, bona emphyteutica ſeù alias reddititia, potiùs ad dominum directum deuolui, quàm ad fiſcum tranſire, *vt in dicta Tuſculana*.

Solida tamẽ remanebat altera reſponſio, quod non eſſemus in caſu, quia filio ſeù altero proximiore repudiante, alter quamuis remotior in gradu ſucceſſibili vt ſuprà ſupponi poterat; Et clariùs, quia iſto etiam ceſſante, ſiuè ſuccederet fiſcus, ſiuè ipſe dominus, nil intererat ad effectum controuerſum, in eo conſiſtentem, vt qui fiſcum vult vincere in ſuccedendo ſubiaceat eidem oneri, cui ipſe fiſcus ſubiaceret, ſoluendi ſcilicèt debita morientis, pro quibus bonorum valor non ſufficiebat, vndè inanis remanebat quæſtionis effectus, in eo conſiſtens, an dominus directus prætendere poſſet eam ſpeciem deuolutionis, per quam omninò reſoluto iure emphyteutæ, reſoluerentur etiam hypothecæ, aliaque onera & iura habentium ab eo cauſam iuxtà regulam *text. in l. lex veſtigali ff. de pignor.* Hoc enim, nullo prorsùs iure, vel ratione fundari dicebam, quia eſſet priuare creditores iure legitimè quæſito ſuper bonis, quę validè hypothecari porurerunt, Vndè quemadmodùm facto etiam caſu deuolutionis feudi, vel emphyteuſis per lineã finitam, durat ius illorum creditorum, quibus legitimè & cum aſſenſu domini liberè, et ſinè aliqua reſtrictione præſtito quæſitum fuit, ità fortius in præſenti, ideoque dicebam caſum videri extrà omnem controuerſiam.

Minoris ſubſiſtentiæ videbatur alterum deuolutionis caput ex tranſitu ad manus mortuas, cum huiuſmodi concluſio procedat in Eccleſijs & locis de ſui natura perpetuis nunquàm morientibus, ac mundo durante duraturis, alienationis etiam prohibitionem habentibus, cum ità ſpes deuolutionis, ac laudemiorum in caſu deuolutionis deſperata remaneat, quæ eſt potiſſima ratio huius legalis prohibitionis, non applicabilis proindè fideicommiſſo, in vna, vel pluribus lineis ordinato, cum iuxtà humanarum rerum cõtingentiam, etiam ad paucos annos, vel menſes, copioſarum generationum finem quotidiè experiamur, atque aliàs inepta & impracticabilis remaneret concluſio, quam tamèn communem & receptam habemus, vt in bonis emphyteuticis, vel feudalibus præſertim hæreditarijs, primogenitura, & fideicõmiſſa ordinari valeant, ex deductis per *Fuſar. quæſt. 630. n. 4. cum ſeqq. Roſenthal. de feud. cap. 7. concl. 11. nu. 20. Giurb. de ſucceſſ. feud. §. 2. gloſ. 3. nu. 46. & habetur in Mantuana feudi diſc. 10. ac in alijs ſub tit. de feudis*; Incertum tamèn eſt, quid indè ſequutum ſit, et cum quo temperamẽto iſte caſus finem habuerit, dum ampliùs de negotio actum non audiui.

RE-

ROMANA VINEAE.

PRO

ANNA MARIA COLVMNA

CVM

MONASTERIO SANCTÆ CRVCIS IN HIERVSALEM.

Casus decisus per Rotam pro Monasterio.

An concessio importet locationem, vel emphyteusim, et quatenùs importet hanc secundam, An, et quãdo ea censeatur hæreditaria. Et aliqua de caducitate ob alienationem irrequisito Domino.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Ex quibus contractus dicatur emphyteusis, & non locationis.*
3 *Emphyteusis Ecclesiastica non est transitoria ad extraneos.*
4 *Et quid in proposito operetur clausula* ad habendum.
5 *Alienatio facta reseruato Beneplacito an causet caducitatem.*
6 *A caducitate causa probabiliter opinata licèt insubsistens excusat.*
7 *In dubio potiùs locatio quàm emphyteusis præsumitur.*
8 *Ex quantitate pensionis distinguitur locatio ab emphyteusi.*
7 *Pactum caducitatis ob non solutam pensionem conuenit etiam locationi.*
10 *An solutio laudemij probet emphyteusim.*
11 *Explicatur quandò clausula* ad habendum *sit operatiua nec nè.*
13 *De argumentis facientibus emphyteusim hæreditariam.*

DISC. XXXIII.

1 EX duobus censuit Rota *die 2. Maij 1661. coram Cerro*, factum esse casum deuolutionis vineæ controuersę ad fauorem Monasterij Sanctæ Crucis, Primò nempè ob alienationem irrequisito domino iuxtà terminos generales, *text. in l. finali Cod. de iur. emphyt. & cap. potuit extrà locari*, Et secundò ex capite lineæ finitæ, non obstante quod ex parte Columnæ possederitricis duo prætenderentur, vtrumque deuolutionis caput excludentia, Primò nempè quod non de emphyteusi, sed de perpetua locatione ageretur, Et secundò, quod vbi esset emphyteusis, illa erat merè hæreditaria, ad quoscumque extraneos transitoria, tùm ob clausulam *ad habendum*, tùm ex verbo *in perpetuum*.

Ad primum enim respondet decisio desuper edita, quod licèt verba contractus essent æquiuoca, ad vtrumque titulum referibilia, dum partes promiscuè verbo *locationis* & verbo *emphyteusis* vtuntur, duo tamèn concurrebant, em-
2 phyteusim potiùs suadentia, Primò nempè, quod in casu non solutionis canonis seù responsionis per triennium, locus esset caducitati, quod emphyteusi non autem locationi conuenit, allegando *dec. Seraph. 286. num. 13.*; Et secundò ob solutiones laudemij, cum hoc emphyteusi, non autem locationi conueniat allegando *Capyc. Latr. consultat. 18. num. 12. Buratt. dec. 601. num. 5. dec. 14. num. 46. & 47. & 128. num. 1. par. 6. rec. Romana Deuolutionis vineæ 14. Maij 1646. coram Meltio, & Romana deuolutionis domus 4. Septembris 1651. coram Bichio*, vbi in specie respondetur ad decisionem 334. *Buratti*, firmantem ex quantitate pensionis correspondentis fructibus censendã esse locationem, quod scilicèt procedat, quandò istæ circumstantiæ vniuocè, ac emphyteusi tantùm non autem locationi cõuenientes non cõcurrunt, proùt in eo casu non concurrebant.

Ad aliud verò fundamẽtum prædictũ
3 dicitur, in emphyteusi Ecclesiastica receptam regulam esse, illam censeri pro solis hæredibus sanguinis, clausulam verò

ad habendum, ac alteram *in perpetuum*, intelligendas esse iuxtà rei naturam, ac durante inuestitura, itaut non extendàt contractum vltrà personas comprehen-
4 sas, præsertim cum clausula *ad habendum* non esset extensa, sed cæterata, inhærẽdo decisionibus, quæ in hac materia magistrales reputari solent *in Caietana bonorum tertia Decembris* 1646. & 10. *Iunij* 1648. *coram eodem Cerro, quarum prima est impressa dec.* 427. *par.* 9. *recent.* & altera *dec.* 209. *par.* 10. & cum quibus processum est *in dicta Romana deuolutionis domus* 4. *Decembris* 1651. *coram Bichio*, & in alijs.

Et multòmagis, vbi non solùm clausula *ad habendum*, non est extensa, sed modificata est ab illis verbis, *Prout de similibus fieri solet*; Tunc enim emphyteusis naturam nullatenùs alterat, quamuis esset latissimè extensa, quoniam alienandi facultas intelligitur, vel inter personas comprehensas proximitatis ordine non seruato, vel pro tempore durantis inuestituræ iuxtà *decisiones* 798. & 1290. *Seraph. dec.* 86. *num.* 18. & 310. *num.* 18. & 19. *par.* 5. *recent. dec.* 35. *num.* 4. & 5. *post Salgad. in labyrint. Romana deuolutionis domus* 5. *Maij* 1660. *coram Meltio* & in alijs.

Aduersus hanc decisionem, concessa iuxtà stylum noua audientia, in istius disputatione ad defensionem possessitricis assumptus, Quatenùs pertinet ad primum caput deuolutionis ex capite alienationis, dicebam, etiam cum sensu veritatis, quod admissa adhuc emphyteutica qualitate, itaut intraret prohibitio, de qua *in d.l. final. Cod. de iur. emphyt.*, Nihilominùs decisio subsistere non poterat, Tùm quia vnica alienatio, de qua docebatur continebat expressam reseruationem beneplaciti domini directi sub clausula, & *non aliàs*, per quam
5 cessante voluntate aliàs non contrahendi, actus habetur pro infecto, ideoque caducitatem non causat iuxtà opinionẽ, quam magis communem, veram, & receptam eadem Rota sæpè professa est, *præsertim apud Merlin. dec.* 871. *num.* 7. *apud Otthob. decis.* 13. *num.* 7. *cum seq. in Romana Vineæ* 27. *Aprilis* 1646. & 7. *Maij* 1647. *coram Corrado*, & in alijs, in quibus habetur, quod vbi etiam in emphyteusi laicali regulanda cum rigorosis terminis iuris ciuilis aliqua subesse posset difficultas, illa cessat in emphyteusi Ecclesiastica de cãonica æquitate, cuius Ecclesia cultrix esse debet, vbi præsertim non adest culpa inexcusabilis redolens positiuam contrauentionem, vt ponderatur *in Romana deuolutionis pro Monasterio Sãctæ Agathæ hoc tit.*

Potissimè vbi ex alienationis actu, ius domini effectum non est deterius, quia nempè bona translata non sint, vel in potentiorem, vel in omninò impotentẽ, sed in personam æqualis conditionis, itaut nil interfit, rem penès vnum, vel alterum esse, dum dominium non controuertitur, neque debiti laudemij solutio denegatur, aliæque non concurrunt circumstantiæ, de quibus in proximè allegatis causis, vbi videndum.

Tùm etiam quia, vel probabilius videbatur contractum potius locationis, quàm emphyteusis censeri debere, Vel saltèm negari non posse, id cum aliqua probabilitate credi, seù prætendi potuisse, quod certè sufficit, vt alienans credendo licitè actum facere potuisse, excu-
6 setur à caducitatis pœna, à quà quælibet causa quamuis iniusta probabilitèr opinata excusat *Caualer. dec.* 81. *num.* 4. & 5. *dec.* 393. *num.* 5. *par.* 6. *recent.* et in specie casus dubij *Merlin. dicta decis.* 871. *num.* 9. benè in alijs terminis *Rota decis.* 160. *par.* 4. *recent.*, quam his terminis emphyteuticis applicat *Fulgin. de emphyteusi tit. de alienatione par.* 2. *num.* 33. *limitatione* 51. & ponderatur ita distinguendo *in dicta Romana deuolutionis pro Monasterio Sanctæ Agathæ.*

Quod autèm iustè possessor qui alienauit, opinari potuerit, contractum sonare magis in locationem, obseruabà rectè deduci, Tùm quia in cõtractu partes promiscuè vtuntur vtroque termi-
7 no, vndè redditur casus dubius, in quo pro locatione magis stat præsumptio, vt *dec.* 14. & 110. *par.* 6. *rec.*, quarum vna est eadem apud *Merlin. dicta decis.* 545., Tùm ex eo, quod pensio non erat modica in dominij recognitionem, sed magna correspondens fructibus quod solet esse magnum locationis argumentum, vt apud *Buratt. dec.* 334. & hoc tit. satis frequenter, Ea præsertim circumstantia accedente, quod in inuestitura continetur pactum, vt in casu peremptionis

partis

partis eiusdem vineæ ob publicas munitiones, vt timebatur, pensionis diminutio pro rata fieri deberet, quod iuxtà opinionem, quam eadem Rota sequi
8 profitetur est optimum & clarum argumentum probandi magis locationem quã emphyteusim ex latè deductis *apud Buratt. dicta decis.* 334. *in Romana prætensæ deuolutionis Palatij* 18. *Iunij* 1657 *&* 7. *Iunij* 1658. *coram Albergato in Romana casalis mediæ viæ* 15. *Maij* 1662. *coram Beuilaqua*; Et clarius ex translatione omnium iurium in concessionarium, nullo concedenti reseruato, præterquàm in expressis, quod repugnare videtur emphyteusi, et benè conuenit locationi, vt in specie ponderatur *in dicta Romana prætensæ deuolutionis Palatij coram Albergato*, vbi concordantes.

Contraria verò adminicula de facili tolli insinuabam, Primum enim de caducitate à suo iure, ob non solutam pensionem, nullam implicantiam continet
9 cum contractu locationis, cui potiùs est connaturale, vt conductor ob non solutam pensionem expelli possit, & ab eius iure cadat ad communitèr notat *in l. æde Cod. locati Greg. decis.* 68. *num.* 5., Alterũ verò solutionis laudemij admittebam
10 esse forte, ac magni ponderis, quoties huiusmodi actus gesti essent de tempore proximo concessioni, vel per alios verisimiliter de partium voluntate informatos, itaut illam ità interpretati sint, siuè vbi similium actuum frequentia concurreret, cum quo temperamento istud adminiculum admittebam satis forte & concludens, non curato contrario resultante à quantitate pensionis correspondentis fructibus, cum hoc non multum fortè, sed æquiuocum esset vtpotè emphyteusi etiam congruũ, vt deductum habeatur in *Romana Casalis mediæ viæ, disc.* 30. *& in alijs hoc tit.* Cum enim in proposita facti specie, vnica tantùm accederet solutio laudemij facta per successorem non informatum post annos 100. & vltrà, nullam exindè dicebam resultare posse interpretationem huiusmodi voluntatis, quæ vtiquè soluẽti cognita esse non poterat, vndè receptam habemus propositionem, obseruãtiam remoram & vltra quadraginta annos pro interpretatione voluntatis non suffragari.

Quatenùs verò pertinet ad alterum punctum, an scilicet posito, quod esset emphyteusis, censenda potiùs veniret merè hæreditaria; Concluso in allegatis
11 decisionibus præsertim *in Caietana bonorum coram Cerro, dec.* 427. *p.* 9. *&* 209. *par.* 10. *rec.* quod scilicèt clausula *ad habendum* & æquipollentes de sui natura importantes alienabilitatem & transitũ ad extraneos, non alterent concessionis naturam, sed intrà eius limites huiusmodi operationem faciant, verissima est, quoties concessionis dispositiua, certi generis restrictionem, seù expressim prohibitionem continet, et tunc clausula *ad habendum*, et æquipollentes, iuxtà dictum intellectum, contra earum regularem naturam capiendæ sint, ob rationem incompatibilitatis, ac vitandæ contradictionis, vel subitaneæ correctionis, atq; hæc est vera & vnica ratio, in qua huiusmodi cõclusio firmatur tali casu verissima; Secùs autem vbi agitur de simplici concessione nullam restrictionem vel prohibitionem habente, itaut dicta incompatibilitatis vel contradictionis & correctionis ratio non obstet, tunc enim nil impedire videtur dictis clausulis suam consuetam & connaturalem operationem, Cum aliud non obstet nisi regularis natura emphyteusis ecclesiasticæ, quæ simplicem iuris præsumptionem etiam leuem inducit ab huiusmodi efficacioribus excludendam, cũ non implicet emphyteusim esse ecclesiasticam, et mere hæreditariam ad quoscumque transitoriam ex copiosè deductis *per Adden. ad decis.* 26. *par.* 3. *rec. in dicta Romana deuolutionis Palatij, coram Albergato*, et non semèl in præcedentibus & alijs hoc tit.

Clarius vbi non agitur de huiusmo-
12 di clausulis, simplicitèr in executiuis adiectis, et de quibus dubitari valeat quod ex notariorum stylo, præter intentionem partium adiectæ sint, sed aliæ etiam verba & circumstantiæ concurrũt in idem tendentia, vt in præsenti, tùm ex stipulatione facta *pro se, &c.* quę clausula cæterata iuxtà opinionem in Rota receptam importat stipulationem pro hæredibus & successoribus quibuscumq; Tum ex translatione quorumcumque iurium, nullo concedenti reseruato nisi in expressis, quod est maximi ponderis,

Tùm

Tùm demùm & fortius ex illis verbis, *ad veram & nudam proprietatem perpetuãque hæreditatem*, per quæ vtpotè clarissima, dicebam casum remanere indubitatum, cuiuscumque glosæ & interpretationis incapacem *ad text. in l. ille aut ille ff. de legat. 3.* multòmagis omnibus prædictis insimul ponderatis.

Proposita causa *sub die 16. Iunij 1662.*, dilata fuit resolutio, quod iuxtà stylum arguit ex præmissis fuisse de dictæ decisionis viribus satis dubitatum, et reuisio pendet, nisi concordia controuersiam terminauerit, vel causæ defensores mutati sint, cum amplius de causa actum non audierim.

ROMANA DOMVS
DE IACOBILLIS.
PRO
IACOBILLIS,
CVM
MONTISTIS.

Casus disputatus in Congregatione Montium.

An concessio importet locationem vel emphyteusim, et quando hæc sit hæreditaria & alienabilis stante clausula *ad habendum*.

SVMMARIVM.

1 *CAsus controuersiæ, qualis præsumatur cõtractus, an scilicèt censeatur emphyteusis, locatio, vel census.*
2 *Substantia veritatis, ac voluntatis partium potiùs ad hoc attendenda quàm figura verborum.*
3 *De argumentis locationis potiùs quàm emphyteusis.*
4 *In dubio potiùs locatio vel census, quàm emphyteusis.*
5 *De argumentis emphyteusis potiùs quàm locationis.*

DISC. XXXIV.

1 FREQVENTIORES disputationes, quæ in hac materia emphyteutica solent in Curia haberi, consistunt in hoc puncto concernente naturam contractus, an scilicèt importet emphyteusim, vel perpetuam locationem, seù censum reseruatiuum, tàm ad effectum caducitatis in casu non factæ solutionis canonum, seù alienationis absque licentia, intrantis in emphyteusi, non autem in locatione vel censu, nisi pacta aliud suadeant, quàm ad effectum solutionis laudemiorum, ac frequentius alterum (in concessione præsertim ecclesiastica) deuolutionis ob lineam finitam, cum regularitèr, nisi facti circumstantiæ aliter disponant, concessio bonorum Ecclesiæ titulo emphyteusis intelligatur ad solos hæredes sanguinis restricta, illa verò in titulum locationis sit regularitèr & de sui natura merè hæreditaria ad quoscumque transitoria, vt sæpius in præcedentibus & sequentibus alijsque pluribus causis habui hunc punctum disputandum, præcipuè ad dictum vltimum effectum sequutæ vel non sequutæ deuolutionis ob lineam finitam.

In hac autem causa, in Congregatione Montiũ dicebam idem quod sæpius mea
2 fuit dicendi consuetudo, pro huiusmodi scilicet contractus natura indaganda, immorandum non esse in cortice & figurà verborum, cum sæpè sæpius contrahentes seù verius imperiti Notarij, præter partium intentionem, non intelligentes quid agant, rem pro re scribere soleant, potiùs verò inquirendam esse pro iudicis prudenti arbitrio ac discretione substantiam voluntatis partiũ *ad tex. in c. constitutus, vbi glos. & DD. de religios. domibus Affl. decis. 80. numer. 8. Duard. de censibus in proem. quæst. 13. num. 15.*

Vndè propterea quamuis partes vtãtur verbo *emphyteusis*, atque alio incontrarium non vrgente, pro ea sit præ-

sumptio,

ſumptio, quia in dubio contractus talis cenſetur, qualem partes denominarunt, vel econtrà, *vt dec.*110. *par.*6. *rec.* aliàs *apud Merlin. dec.* 545. *num.*7. *& ſæpiùs*, non per hoc tamen ſequitur, quod ſi verba, vel coniecturæ, aliæque circumſtantiæ ſuadeant diuerſam partium voluntatē, ſolùm vocabulum huic præualere debeat, quoniā eſt nuda iuris præſumptio, contrarijs probationibus, vel præſumptionibus & adminiculis elidibilis *iuxtà theor. Io. de Imola in cap. ad audientiam de reb. Eccleſ. non alien. Natta conſ.*3. *n.*2. *Euerard. in topico loco de emphyteuſi ad cenſum num.*6. *Duard. d. quæſt.*13. *nu.*15. *Rot. dec.*14. *num.*12. *& dicta dec.*110. *n.*6. *par.*6. *rec.*, Multò magis, vbi vt in præſenti, ac frequentius ferè in omnibus, iſta verba *emphyteuſis & locationis*, promiſcuè adhibita ſint, itaùt partes illa habuerint pro ſynonimis, quia nempè dicatur *locari in emphyteuſim &c*, tunc enim verba remanent æquiuoca, vtpotè ad vnum vel alterum titulum referibilia, ideòque, vel nullæ ſunt, vel modicæ operationis, vt habetur *apud Buratt. deciſ.* 334. *num.*11. *& dicta deciſ.*14. *num.*13. *par.*6. *recent.*

Ex multis autem in hac facti ſpecie, in qua dicebatur *locari in emphyteuſim*, obſeruabam pro locatione potiùs reſpondendum eſſe, Primò nempè ex quantitate canonis, ſeù penſionis correſpondente fructibus, quam eſſe magnam coniecturam ſæpiùs profeſſa eſt Rota, vt conſtat ex dicta pleniſſima *deciſione* 334. *Buratti*, vbi cumulatis concordantibus dicitur hunc eſſe verum modum diſtinguendi vnum contractum ab altero, quia in emphyteuſi ſoluitur ſolùm quid modicum in recognitionem dominij, ac etiam latè *in Romana caſalis mediæ viæ* 15. *Maij* 1662. *coram Beuilaqua, & in alijs de quibus ſæpiùs hoc eodem tit.*

3

Et quamuis iſta circumſtantia mihi nunquam arriſerit, quia exceptis quibuſdam regionibus particularem rationem in hac materia habentibus, in quibus ob probabilem famam quod bona eſſent ipſorum priuatorum Eccleſiæ data in protectionem & vnico contextu ab eiſdē accepta ſub modica recognitione, vt ſunt bona Ferrariæ, & Bononiæ, Status Vrbini, & Abbatiæ Farfen. cum ſimilibus; Si vera eſſet hæc propoſitio, nunquàm practicabilis eſſet contractus emphyteuticus in bonis Eccleſiæ, quæ concedi non poſſunt abſquè euidenti vtilitate, vt habetur præſertim deductū *in dicta Romana caſalis mediæ viæ hoc tit. diſc.*30. Nihilominus quia, vt ibidem conſtat, iſta ponderatione non obſtante Rota ſequi profitetur huiuſmodi propoſitionem, idcircò in iudicando, præſertim in Curia & Statu eccleſiaſtico, vbi magna eſt huius Tribunalis auctoritas, magni facienda venit hæc circumſtantia, potiſſimè vbi ex alijs in idem tendentibus corroborata remanet.

Secundò fortiter ex quodam pacto francandi rem conceſſam mediante ſubrogatione alterius rei tanti redditus, quod correſponderet duodecim ducatis, qui pro penſione ſeù canone ſolui debebant, Vndè liquet directum dominium in nulla conſideratione habitum fuiſſe, ſed ad ſolum redditum iuxtà locationis naturam partes reſpexiſſe, vnde propterea obſeruabam ex rationis identitate cadere firmata *apud Franch. deciſ.* 392. *& Merlin. deciſ.*210. *num.*6., vt ex pacto ſeù facultate francandi, venditionis potius quàm emphyteuſis contractus cenſeri debeat, quamuis in verbis talis denominetur.

Tertiò ex perpetuitate conceſſionis, quæ rectè conuenit locationi, & eſt de eius regulari & conſueta natura, non autem emphyteuſi eccleſiaſticæ de qua agebatur, cuius regularis natura eſt tertiam vel ad ſummum quartam generationem non egredi, vt ponderatur *apud Burat. dicta dec.*334. *num.*20. *cum alijs per Fulgin. titul. de alienatione quæſt.*1. *num.*7.

Quartò ex procurata obligatione ex parte concedentis, non ſolùm ipſius domus conceſſæ, ſed etiam aliorum bonorum conceſſionarij pro ſolutione reſponſionis, nullo adiecto pacto caducitatis in caſu non factæ ſolutionis, quæ ſola caducitas in iure reputari ſolet melior domini cautela, et grauior non ſoluentis pœna, Vndè quemadmodùm iſto pacto accedente, non leue adminiculum emphyteuſis reſultat, ità econuersò.

Quintò ob non prohibitam alienationem ſine aſſenſu, vel non conuentam ſo-

ſolutionem laudemiorum in caſu licentiæ præſtandæ . Sicut enim iſtius conuentionis affirmatio magnum eſt emphyteuſis adminiculum, vt habetur *in Romana vineæ pro Columna hoc tit. diſc. præced.* et in alijs,ità econuersò eius negatio magnum eſt adminiculum locationis .

Sextò fortiter ex amplitudine conceſſionis, cum tranſlatione omnium iuriū , abſquè aliqua reſeruatione præterquàm ſolutionis conuentæ penſionis,hoc enim magnum eſt argumentum potiùs cenſus, per quem omne ius transfertur in accipientem, vel ſaltem locationis non autem emphyteuſis, cui repugnat nihil pro domino reſeruari , cum ſibi remaneat directum dominium cum ciuili etiam poſſeſſione animo retenta , cuius vigore facto caſu deuolutionis naturalem quoque propria auctoritate adipiſci conceditur, vndè propterea vbi deuolutio eſt clara , praxis ſibi concedit remedium aſſociationis , quod ponderatur per *Duardum de cenſibus in proem. dicta quæſt.13. num.6.Euerard. loco citato Rot. dicta decis.14. par.6.rec. in Romana deuolutionis palatij 18.Iunii 1657. coram Albergato, pluries coram eodem & aliis confirmata* .

Septimò demùm , ac omnium fortiſſimè ex ſubſequuta obſeruantia annorum 70., in quorum ſpatio, controuerſa domus per poſſeſſores, liberè alienata , ac de vno in alium tranſlata fuit, abſq; alicuius licentiæ vel aſſenſus impetratione, vel laudemij ſolutione , ipſius Eccleſiæ miniſtris nouos poſſeſſores agnoſcentibus cum exactione penſionum,itaùt non ſolùm accederet obſeruantia interpretiua, quam ſufficit eſſe alicuius temporis conſiderabilis, ſed etiam præſcriptiua, dum erat longè vltrà quadragenariã; Et his omnibus non ſingulariter , ſed vnitim conſiderandis, cum conſueta regula, *vt ſingula , quæ non proſunt vnita iuuent* , in antiquis præſertim , in quibus incerta eſt veritas omninò attendenda , Annectendum eſſe quoquè dicebam adminiculum, quamuis deperſe leue, reſultans ex præſumptione iuris in dubio aſ-
4 ſiſtente potius cenſui ſeù locationi , quã emphyteuſi, cum ius ſemper aſſiſtat magis libertati , quàm ſeruituti , vt ponderatur *per Ruin,Beccium , & alios cumulatos per Fulgin.dicta q.1.de alien. num.77. Creſcent. dec.3.de præſumpt., & dec.1. de cenſ. dicta decis.110.num.1. par.6. recen.* aliàs *apud Merlin.decis.545.*vbi concordantes .

Et ex his adminiculis , vel eorum aliquibus, pro cenſu potiùs, quàm emphyteuſi reſpondendum eſſe quoque dicebam *in vna Romana domorum pro Confraternitate Spiritus Sanctì Neapolitanorum cum Incoronato* pendente in Rota, quamuis quoddam inſtrumentum poſteà repertum magnam inferret difficultatem .

Et pro locatione *in vna Romana vineæ pro Marchione Frangipane cum Capitulo Baſilicæ Lateranenſis,* in qua cauſa concurrebat etiam notabilis circumſtãtia, quod penſio diſtributa eſſet ad menſuram , nempè tot carolenorũ pro qualibet petia vineæ , quod ſatis conſideratur *apud Burat. dicta decis.334. num.7.* & habetur *in Romana cenſus pro Barettis hoc eodem tit.diſc.31.*

Econuersò autem *in vna Neapolitana contractus emphyteutici pro PP. San-*
5 *ctæ Thereſiæ* pendente coram A.C., in qua de hoc articulo agebatur, an ſcilicèt contractus eſſet emphyteuticus, vel cenſualis,caſus erat,quod N. rem propriam allodialem iſtis PP.dederat,et ab eiſdem incontinenti ſub annua præſtatione ſibi concedi obtinuerat, iſta enim circumſtantia in dubio, alijs coniecturis & adminiculis non vrgentibus, magnum pro meo iudicio producebat adminiculum emphyteuſis potiùs quàm cenſus , quia, cum in iſta ſecunda ſpecie cõtractus totum dominium omneque ius transferarur in recipientem nullo concedenti reſeruato niſi iure exigẽdi cenſum *ad communiter not.in cap. conſtitutus de religdomib. Mantic.de tacit.lib.22. tit.4. nu.3*; Non videbatur ad quod propoſitum facta eſſet dicta præuia eiuſdem rei conceſſio per ipſummet recipientem concedenti , quia ſi pleno & integro dominio retento , volebat aliquam annuam præſtationem pro eius deuotione huic Monaſterio tradere , abſque aliquo circuitu, vel ipſius rei traditione , ſufficiebat illius ſolutionem ſimpliciter promittere,vndè potiùs actus conuenit emphyteuſi , in cuius vel feudi terminis habemus in iure id diſpoſitum , quod ſcilicèt

rei

rei allodialis dominus illam in feudum vel emphyteusim ab alio recipiat, cum censeatur priùs breui manu rei dominiũ in concedentem transtulisse & illicò ab ipso in emphyteusim recepisse, vt *decis.613. num.5. par.5. recen. & in Massanen. Castror. sub tit. de feudis disc.56.* Vndè propterea concludendo, istæ dicuntur quæstiones facti & voluntatis potius quàm iuris, ideoque certa & vniformis regula pro meo iudicio dari non potest, sed ad instar materiæ fideicommissariæ, seù aliarum voluntatum, decisio in singulis casibus, ex eorum particularibus circumstantijs regulanda est, ex quibus sæpè aliquæ coniecturæ, vel demonstrationes in vno casu sunt sufficientes, in alio autem non, atque ex conclusionum seù doctrinarum generali vsu resultare videntur tot æquiuoca.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Disputatio* text. in l. cum à matre C. de rei vendic. *procedit etiam in emphyteuticis.*
3 *In emphyteusi ecclesiastica veniunt soli hæredes sanguinis.*
4 *Quid operetur clausula*, ad habendum, *declarando plures casus.*
5 *Ex clausulis vel circumstantijs emphyteusis ecclesiastica est hæreditaria.*
6 *De concessionibus pacti & prouidentiæ per consuetudinem alteratis & factis hæreditariis.*

DISC. XXXV.

1 PRÆDIVM, quod ex concessione Capituli Bononiẽsis in emphyteusim *pro se, eiusque filiis & descendentibus masculis per lineam masculinam in infinitum cum pacto renouandi singulis 29. annis* possidebat *Beluisius*, alienatum fuit *Ghesio*, qui ab eodem Capitulo nouam inuestituram sub eadem forma obtinuit, cumque ex Ghesio fuissent superstites Laurentius & Alexander filij, in quorum primum dictum prædium deuenit, cum onere quædam debita paterna soluendi, proindeque Laurentius, de Capituli consensu, illud alienasset in Grimaldos, à quibus pariter de Capituli consensu deuenit titulo dotis in Agocchiam; Contrà istum Octauius Laurentij filius vtpotè in inuestitura ex propria persona vocatus iudicium super dicti prædij vẽdicatione instituit, et quamuis tutior ac breuior esset possessoris defensio, resultans ex qualitate hæreditaria concurrente in actore, ob quam, ex veriori ac passim hodie recepta sententia, tenebatur factum auctoris, etiam ex iure proprio præcisè seruare, vt in terminis em-
2 phyteuticis *Fulgin. tit. de renunt. qu.10. n.5. cum seqq.*, et in terminis fideicommissarijs est receptissima propositio, Nihilominùs vbi etiam dicta qualitas cessaret, vel quia non esset bene probata, vel

BONONIEN.

BONORVM

PRO

FRANCISCO AGOCCHIA,

CVM

OCTAVIO GHESIO.

Responsum extrà Curiam.

Emphyteusis ecclesiastica quando sit alienabilis & transitoria ad extraneos, et de operatione clausulæ *ad habendum*.

quia eſſet cum beneficio inuentarij, atque redditis rationibus, doceretur de iurium hæreditarium inopia, itaùt qualitas præd cta haberetur pro non extante.

Adhùc tamen pro Agucchia ſcribens, dicebam indebitam eſſe actoris prætenſionem, quia licèt formula inueſtituræ cantet *pro filiis & deſcendentibus*, quæſonare videtur formâ pacti & prouidentiæ, ac etiam ageretur de emphyteuſi eccleſiaſtica, cuius regularis natura eſt, eam non eſſe tranſitoriam ad hæredes extraneos, itaùt hæredum appellatione,
3 ratione ſubiectæ materiæ veniant ſolùm illi ſanguinis ex deductis per *Merlin. deciſ.* 532. *num.* 9. *cum ſeqq.* aliàs 74. *par.* 6. *recent. in Caietana bonorum coram Cerro deciſ.* 427. *num.* 12. *cum ſeqq. par.* 9. & 209. *par.* 10. *rec.*, in quibus fuſo calamo concordantes cumulantur.

Et in eiſdem in ſpecie reſpondetur ad
4 clauſulam *ad habendam*, eam ſcilicèt intelligendam eſſe iuxtà naturam actus, & non inducere alterationem, neque facere tranſitoriam ad extraneos illam emphyteuſim, quæ de ſui natura reſtricta eſt ad hæredes ſanguinis, ſed ſolùm eam operari alienabilitatem inter eos, ſiuè in alios linea tantùm durante, quod etiã firmatum habetur *in Romana deuolutionis domus* 4. *Decembris* 1651. & 21. *Iunij* 1652. *coram Bichio, quarum ſecunda eſt* 277. *num.* 19. *par.* 11. *rec.*, *et in eadem* 15. *Iunij* 1654. *coram Meltio impreſſ. etiam dicta par.* 11. *deciſ.* 340. *num.* 13., in quibus conſiſtebant actoris fundamenta.

Reſpondebam tamèn, auctoritates & deciſiones prædictas eſſe in ſuis caſibus veras, non tamen applicabiles ad præſentem, ob diuerſas facti ſpecies, et circumſtantias; Ad quod clarius diluci-dandum, tollendaque æquiuoca, quæ ſæpiùs in propoſito capi ſolent, Dicebam, diſtinguendum eſſe inter caſum controuerſiæ inter dominum poſt finitam lineam, ſeù generationem prætendentem deuolutionem., & extraneum in quem abſque eius aſſenſu facta eſt alienatio, Et alterum caſum controuerſiæ, inter ſucceſſorem alienantis & extraneum, in quem, cum domini præſertim aſſenſu, alienatio facta eſſet.

Deciſiones igitur prædictæ, *tàm Caietan., quàm Roman., coràm Cerro, Bichio, & Meltio*, agunt de primo caſu, quia nempè reſtricta conceſſione ad ſolos hæredes ſanguinis, iſtis iàm defectis, extraneus in quem, ſinè Eccleſiæ aſſenſu alienatio facta erat, impugnando deuolutionem, prætendebat validam alienationem ob clauſulam *ad habendum* importantem alienandi facultatem, proindeque benè dicitur, clauſulam prædictam facere quidèm eius operationem, abſquè tamen conceſſionis alteratione, nè induci dicatur contradictio, ſiuè ſubitanea correctio, et ſic eam intelligendam eſſe de licita alienatione etiam in extraneos abſquè incurſu caducitatis, durante tamen inueſtitura, niſi in hac expreſſa prohibitio alienationis contineretur, quia tunc ad excludendum pariter dictum inconueniens contradictionis, ſeù ſubitaneæ correctionis, nequè dictus effectus reſultat, ſed ſolum alter alienabilitatis inter comprehenſos in inueſtitura quamuis remotiores, et abſquè neceſſitate ſeruandi inter eos ordinem ſucceſſionis aliàs de iure obſeruandum, itaùt clauſula prædicta ſit in aliquo operatiua, nec omninò fatua remaneat, & in his terminis procedunt auctoritates prædictæ, cum ad repugnantiam euitandam capi debeat ille intellectus, per quem compatibilitas ſeù conciliatio inducatur.

Eoque magis dictæ clauſulæ operatio ità reſtricta remaneret, vbi vel percuteret ſolum primum acquirentem, vt in pleriſque contingit, vt ſcilicèt ad illum ſolum referenda ſit alienandi facultas, vel vbi poſt dictam clauſulam, aliaſque etiã latiores, adiecta eſſent illa verba reſtrictiua apponi ſolita, *proùt de reſimili &c.* vt aduertitur *apud Seraphin. dec.* 794. *nu.* 8. *in Romana domus* 20. *Maij* 1647. *coram Peutingerio impreſſ. poſt Salgad. in labyrint. deciſ.* 33. & *deciſ.* 55. *par.* 10. *rec.* & in alijs,

Ceſſantibus autèm dictis circumſtantijs, quià nempè conceſſio expreſsè reſtricta non ſit ad hæredes ſanguinis, ſed cantet *pro hæredibus* ſimpliciter, itaùt operatio reſultans ex dicta clauſula *ad habendum* nullam inducat correctionẽ, vel contradictionem, ſed ſolùm obſtet nuda iuris præſumptio pro emphyteuſi eccle-

ecclesiastica militans, Et multò magis si vltrà dictam clausulam, alia pinguior accederet, puta, *et quicquid placuerit &c.*; Et tunc emphyteusis censenda est simpliciter hæreditaria, & liberæ dispositionis ad quoscumque proindè quamuis extraneos alienabilis & transitoria, quia licèt regularis natura emphyteusis ecclesiasticæ sit eam intelligi de solis hæredibus sanguinis, non tamen implicat ex verbis vel clausulis diuersam partium voluntatem ostendentibus eam esse hæreditariam, vt cæteris antiquioribus allegatis
5 habetur *decis.* 294. *nu.* 3. *cum seqq. par.* 2. *recent. decis.* 26. *par.* 3., vbi *Rubeus in obseruationibus à nu.* 11. *ad* 15. plures concordantes de more cumulat *Caualer. dec.* 293. *num.* 2. *cum seqq. Buratt. decis.* 87. *num.* 3. *Merlin. decis.* 860. *in Romane prætensæ deuolutionis Palatij* 12. *Iunij* 1657. *& 7. Iunij* 1658. *coram Albergato, in Placentina bonorum* 1. *Martij* 1660. *coram Verospio*, et de qua *in Placentina hoc tit. disc.* 29. et frequenter in alijs.

Aut agitur de controuersia inter successores agnatos, et eũ in quem facti est alienatio, itaùt dominus directus non sit in causa, vel quia pro suo iure beneplacitum præstiterit, vel quia durante adhùc inuestitura nil sua interfit, bona penès vnum vel alterum existere: Et tunc licèt formula pacti & prouidentiæ importet necessariam successionem hæredum sanguinis iuxtà ordinem proximitatis, et successiuè prohibitionem alienationis in extraneos, attamèn vbi concurrunt dictæ clausulæ, nequè appareat illas ad solum primum acquirentem iuxtà dispositionem iuris restrictas esse, Tunc, cum incompatibilitas cesset, clausulæ faciunt suam operationem, atq; emphyteusis remanet alienabilis, Et ne forma pacti & prouidentiæ omninò inutilis & otiosa dicatur, vtà remanet operatiua, quatenùs nempè dispositum expresè non fuerit, ad effectum vt sub generica dispositione, vel in successione ab intestato ad cognatorum fortè vel aliorum fauorem delata non veniat, *vt per Ruin. cons.* 213. *num.* 6. *in fine cum seqq. lib.* 1. *Buratt. dec.* 87. *nu.* 17., atq; in hoc sensu intelligendus est *Surdus cons.* 573. *num.* 21. *cum seqq.*, quatenùs firmat ordinem succedendi præscriptũ in inuestitura, ex clausulis vel verbis de sui natura hæreditariã qualitatem denotantibus, intelligendum esse, quatenùs dispositum non esset, quia id rectè procedit, vbi agitur de ordine resultante ex iuris interpretatione seù dispositione ex sola ratione formulæ inuesti turæ, secùs autem vbi primus acquirens diuersum ordinem expresè præscripsisset, itaùt eius interuersio aduersaretur expresæ voluntati acquirentis, vt latiùs habetur *hoc titulo in Bonon. de Fepulis disc.* 52., vbi plenè de dicto consilio *Su di*, cum in huiusmodi distinctione ipsa veritas consistere videatur.

Et fortius in hoc secundo casu dictam operationem huiusmodi clausulis tri-
6 buendam esse dicebam, stante huiusmodi bonorum frequentia in regione, ob quam circumstantiam, pro libertate commercij in pluribus Italiæ partibus, & præsertim in Lombardia, ac locis huic Ciuitati adiacentibus, quamuis antiquæ formulæ concessionis essent pacti & prouidentiæ, Nihilominùs consuetudo induxit in possessoribus facultatem alienandi adinstàr allodialium, præsertim per contractus inter viuos, quicquid sit ad effectum successionum, vt de concessionibus Abbatiæ Nonantulanæ & similibus habetur *decis.* 294. *par.* 2. *rec. repetita decis.* 286. *par.* 3., et de concessionibus Abbatiæ Farsen. habetur apud *Peniam decis.* 1221. *& Buratt. decis.* 87., et habetur *in Farsen. disc.* 8. *& in alijs hoc titulo*; Et de feudis Mantuan. cum similibus habetur plenius deductum *in Mantuana feudi sub tit. de feudis disc.* 10. *&* 11., nam aliàs ferè prohibitum esset commercium in his regionibus.

Accedentibus etiam in hac facti specie duabus circumstantijs, Vna nempè, quod hæc non erat concessio directa & gratuita facta per Capitulum dominum directum, sed potiùs acquisitio titulo emptionis à priuato cum solo Capituli consensu; Altera quia dominium, seù ius emphyteuticum consistebat in nudo terreno non magni valoris, cum maior pars pretij seù valoris consisteret in melioramentis, & emponematibus, vt ponderatur *in Romana census pro Barettis hoc tit. disc.* 31.; Et tertia fortior oriens ex obseruantia, dum iuxtà narratam facti seriem, bona prædicta sæpius ab vno extraneo in alterum more allodialium,

venditionis titulo alienata fuerant, ideòque, etiam cum ſenſu veritatis, iniuſtam dicebam Actoris prætenſionem.

ROMANA DEVOLVTIONIS SEV LOCORVM MONTIVM PRO COLLEGIO ANGLICANO, CVM IOANNE PAVLO VENEROSO.

Caſus deciſus per Rotam pro Veneroſo poſtea concordatus.

An qualitas emphyteutica cum pactis deuolutionis, & prohibitionibus alienationis tranſeat ad loca montium acquiſita cum pretio domus emphyteuticæ venditæ in vim Bullæ iuris congrui, ſtante translatione omnium vinculorum rei emphyteuticæ in ipſa loca montium ſeù pretium. Et àn creditor tanquam procurator ſui debitoris admitti debeat ad purgationem moræ, ſeù ad allegandam aliam excuſationem; Et cui incumbat onus probandi durationem vel reſpectiuè finem generationum, ad quas conceſſio facta eſt; Et accedentibus pactis pœnalibus ſeù caducitatis, quid referat eſſe contractum potius emphyteuſis quàm locationis, vel econtrà.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Reſolutio cauſæ eiuſque rationes.*
3 *Emphyteuſis non datur niſi in bonis ſtabilibus, declaratur num. 20.*
4 *Subrogatum debet eſſe eiuſdem naturæ, cuius eſt res in cuius locum fit ſubrogatio.*
5 *Ad effectum caducitatis ob alienationem requiritur ſcientia prohibitionis, & num. 12.*
6 *Creditor emphyteutæ poteſt offerre vel ſoluere canones ad impediendam caducitatem, & num. 13.*
7 *Vbi canon eſt magnus excluditur emphyteuſis.*
8 *In dubio pro excluſione pœnæ.*
9 *Ad quos effectus referat inſpicere, àn agatur de emphyteuſi vel locatione.*
10 *Vbi accedunt pacta nil id refert.*
11 *Mitius agitur cum lege quàm cum homine.*
12 *De eadem concluſione de qua num. 5.*
13 *Declaratur concluſio de qua num. 6., àn ſcilicet creditor admittatur ad moræ purgationem.*
14 *Procurator generalis vel legalis, ſeù alter tertius non explicat ea quæ latent in animo.*
15 *Creditor tanquam procurator legalis ſui debitoris, vel quicumque alius procurator debet docere de ſuperuiuentia principalis.*
16 *Vita vel mors probanda eſt per allegantem, & non ſufficit probatio præſumptiua.*
17 *Aequitas purgationis moræ admitti non debet vbi efficiatur deterius ius domini, et exemplificatur caſus.*
18 *Reus dicitur actor in ſua exceptione, et tenetur eam concludenter probare.*
19 *Loca montium reputantur ſtabilia.*
20 *Pretium ſubrogatum loco rei de mandato Principis retinet in omnibus eius naturam, & declaratur concluſio de qua num. 3.*
21 *Princeps poteſt facere verum id quod eſt fictum.*
22 *Feudum datur etiam in annua præſtatione pecuniaria.*

DISC.

DISC. XXXVI.

1 Dministratores Hospitalis Anglorum, de anno 1530. quamdam domũ à militibus Exercitus Borbonensis de tempore excidij Vrbis penè deuastatam, concesserunt Antonio ad tertiam generationem, et in defectum generationis, ad vnam denominationem, pro annua responsione seù canone scut. decem, sub obligatione erogandi 200. ducatos in refectione, & sub prohibitione alienandi, tàm ipsam domum, quàm melioramenta, sub pœna caducitatis, conuentæ quoque in casu non solutionis canonum per triennium, quodque finita concessione, ipsa domus pleno iure etiam cum melioramentis deuolui debeat; De anno autem 1572. Antonius cum consensu domini vendidit dictam domum Petro ementi pro se & tertia generatione; Atque de anno 1622. quidã vicinus in vim Gregorianæ Constitutionis iure retractus coactiui dictam domum emit à Marco Antonio & Andrea Petri filijs, pretiumque inuestitum fuit in 13. loca Montium, quæ in litteris patentibus, iuxtà stylum, vltrà vinculum euictionis ad fauorem emptoris, dictũ fuit esse debere subrogata in locum dictæ domus, Collegio Anglicano in locũ dicti Hospitalis subrogato affecta in omnibus & per omnia, prout ipsa domus erat, dictaque loca Montium ita vinculata, defunctis præfatis Marco Antonio & Andrea, Philippus primi filius de tertia generatione, per cuius mortẽ locus deuolutioni fieri debebat, cessit seù resignauit Ioanni Paulo cum pacto redimendi, Vnde post plures annos, in quibus à solutione canonis defectum erat, nullusque habebatur nuncius de vita & statu præfati Philippi ab Vrbe absentis, qui ex pluribus inditijs potius mortuus reputabatur; Collegium prędictum ob defectum concludentis probationis mortis necessariò faciendæ per dominum agentem ad deuolutionem ex capite lineæ finitæ, congruum censuit alterum deuolutionis seù caducitatis speciem intentare, Tum ob alienationem eo irrequisito; Tum etiam ob canones non solutos.

Et introducta causa in Rota coràm *Taia*, datoque dubio, *an consteat de deuolutione sub die 14. Decembris 1665.* negatiua 2 prodijt resolutio, ex eo potissimùm fundamento, quod non ageretur de emphyteusi, sed de locatione, stantibus verbis, alijsque circumstantijs, illa præsertim, quæ pro huiusmodi contractuum distinctione frequentius attendi solet, magnitudinis canonis, seù præstationis respõdentis fructibus iuxtà *decisionem Buratti 334.*, cum qua procedi solet. Quodq; vbi etiam cõtractus eius initio esset emphyteuticus, desijsset esse talis ob cessationem rei, eiusque translationem in loca Montium, quibus contractus emphyteuticus non congruit, cum de sui natura consistere debeat in rebus soli seù 3 stabilibus, ex deductis *per Decianum conf. 123. num. 44. lib. 3. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 6. num. 7. & 8.* apud quos cæteri, non obstante subrogatione, quoniam ob diuersitatem naturæ, ista dicitur subrogatio impropria, non autem 4 vera & propria *iuxta conf. Paul. de castro 73. in fine lib. 1. cum alijs per Barbos. axiom. 213. num. 3.*

Et propterea infertur, conditiones & pacta caducitatis in vtroque casu non prouenire ex natura contractus, sed ex pactis pœnalibus, & consequenter cum ageretur de Ecclesia, quæ sequi debet æquitatem, pœna exigi non possit vltrà id quod interest iuxta *decisiones 794. & 819. Seraphini*; Et nihilominus quoad caducitatem ex capite alienationis dicitur, ad illius effectum requiri scientiam 5 certam & positiuam prohibitionis, quæ spretum ac malitiam redoleat iuxta ea, quæ habentur in dictis *decisionibus Seraphini* cum ibi allegatis, ideoque cum iusta & probabilis ignorantia in vtroque contrahente concurreret, ista pœna non intrabat, potissimè dum alienatio non erat omnino pura & perfecta, sed cum pacto redimendi, vt in eisdem decisionibus *Seraphini* considerabatur.

Et quoad alteram speciem caducitatis ob non solutos canones, dicitur locum esse purgationi de canonica æquitate, passim admitti solita, potissimè verò accedente eadem iusta causa probabilis igno-

ignorantiæ, quæ etiam ipſam caducitatẽ excuſare ſolet, eiuſque incurſum impedire, quæ purgatio cum canonum celeri ſolutione ſeù oblatione rectè fieri poteſt per creditorem vel alterum habentem hypothecam, cuius perſequendæ, vel conſeruandæ gratia dicitur ſui debitoris procurator, vt vltrà generalia, de
6 quibus frequenter *ſub tit. de credito*, In his terminis ſpecialibus *Coſta remedio ſubſidiario 52. num. 12. Corbolus de priuatione ob non ſolutionem limit. 7. nu. 4. & in addit. Fulgin. de emphyteuſi tit. de ſolutione canonum qu. 1. num. 323. Surd. dec. 286. num. 7. Giurb. obſer. 91. num. 6.* & cæteri, vt in deciſione deſuper edita.

Aduerſus quam concęſſa Collegio noua audientia, atque in hoc ſtatu pro dictæ deciſionis impugnatione me ad cauſam aſſumpto, quamuis cauſæ patronus, pariter nouus, elaboratè, ac etiam ingeniosè, probare conaretur agi magis de contractu emphyteutico, quàm de illo locationis & conductionis, eiuſque motiua & argumenta magnam haberent probabilitatem, Nihilominus quando ab hoc puncto cauſæ euentus pẽderet, ego aduertebam motiuum eſſe periculoſum, quamuis ſcribendo in cauſa tanquam Aduocatus motiua in facto excitata, iuxtà ſtylum, curarem etiam in iure comprobare; Tùm quia ſtante quantitate canonis, illorum temporum
7 conditione, ac rei malo ſtatu inſpectis, magnus dicendus videbatur, eiuſque diſtributa ſolutione in duas pagas iuxtà naturam ſeù conſuetudinem ſolutionis pẽſionum domus, difficile videbatur id ſubſtinere, dum Rota ſæpius dictam diſtinctionem, de qua apud *Buratt. dicta dec. 334.* ſequuta eſt, vt præſertim latè habetur *in Romana Caſalis mediæ viæ 15. Maij 1652. Beuilaqua*, in qua aliæ recenſentur. Tum etiam quia cum ageretur ad
8 effectum pœnalem, ſufficeret id reddi ambiguum, vt in dubio capiendus eſſet intellectus pœnæ excluſiuus, ideoque in hoc motiuo mihi videbatur ſolidum fundamentum conſtitui non poſſe, neque probabiliter ſperari dum eſſe receſſum, dum præſertim non agebatur de puncto nouo & integro, ſed iam vulnerato per d. reſolutionem, ex regula, quàm ſæpiùs experimur, *quod turpius eijcitur &c.* ſeù quod *difficilius retractentur iam facta, quàm impediantur facienda*.

Inanem tamen credebam huiuſmodi inſpectionem, atque ſpectato effectu, quæſtionem nullius eſſe momenti ſtantibus pactis expreſſis; De natura ſiquidem contractus inſpici ſolet ad effectus iuris
9 exindè reſultantes, ob impediendam ſcilicet tranſmiſſionem huiuſmodi bonorũ ad hæredes extraneos, quæ non datur in emphyteuſi eccleſiaſtica, benè tamen datur in contractu locationis & conductionis, et ad quem effectum de hoc diſputatum fuit *in d. Romana Caſalis mediæ viæ*, de qua hoc *eodem tit. diſc. 30.* Vel ad effectum prohibitionis alienationis ex iuris diſpoſitione etiam ſine pacto militantis in vno, non autem in altero cõtractu, cum ſimilibus effectibus.

Sed vbi accedunt expreſſæ partium conuentiones, tàm circà limitationem generationum, quàm alia, tunc nil re-
10 fert contractum, vnam vel alteram naturam habere, cum non implicet eum eſſe locationis & conductionis, et tamen ità pactionatum eſſe, vt in alijs pluries aduertitur, præſertim *in Romana Caſalis veteris diſc. 13. & in deciſione* in ea cauſa edita *5. Maij 1653. coram Albergato in fine*. Et ideo cum in hac facti ſpecie haberemus pacta expreſſa, id nil referre
11 videbatur, ex certo iuris principio, quod mitius agitur cum lege quàm cum homine, ac propterea magis ligat & afficit pactum ſeù prohibitio hominis quã illa legis, atque facilius vni quàm alteri diſpẽſatur, ex deductis per *Otthobon. dec. 115. add. ad dec. 666. par. 4. rec. tom. 3. & latè ſub tit. de Regalibus diſc. 148.*

Quare pro meo iudicio, cauſæ inſpectio reſidebat in eo, an ſubſiſterent nec nè reuidendæ deciſionis fundamenta, circà præfatæ duplicis caducitatis excuſationem; Et quatenùs pertinet ad primam, ob alienationem irrequiſito domino, licèt ſcribendo in cauſa tanquam Aduocatus, plura deſuper deducerem ſuper veriſimili ſcientia, ſiuè quod paria ſint ſcire, et ſcire debere, dum in ipſis litteris patentibus locorum Montium, quarum ignorantia allegari non potęrat expreſſa relatio habetur ad inueſtiturã, eiuſque pacta & conditiones, Attamen ſatis dubitabam, vt liberè iuxtà ſtylum ab initio inſinuaui, quoniam iſta implicita & præſumpta ſcientia per ſimplicem relationem ad aliam ſcripturam anti-

quam

quam & verisimiliter à tertio successore ignoratam, non videtur sufficiens ad effectum caducitatis pœnalis, ex generali regula, quam Rota & Curia sequitur,
12 quod vbi agitur de pœnis, seù alijs grauibus præiudicijs scientia debet esse vera & explicita, et non sufficit præsumpta, cum requiratur delictum, ex quo resultet pœna, *vt apud Ottbob. decis.* 113. cum alijs plenè collectis *per Adden. ad decis.* 542 *par.* 4. *rec.tom.* 3. *num.* 98. *add. ad Gregor. dec.* 127. et habetur frequens in materia fideicommissaria, ad effectū fideicommissi pœnalis ex capite alienationis vel alterius contrauentionis.

Hinc proindè causæ defensio restringebatur ad solum punctum alterius caducitatis ob canones non solutos, siuè ad illum purgationis moræ, An scilicèt ad eam præfatus reus & possessor admittendus esset; Non negabam etenim regulariter dictam moræ purgationē hodie passim admitti, quoties non vrgeant illæ rationes particulares, quæ ponderantur *in Florentina hoc tit. disc.* 46. quodque etiam creditori conceditur offerre canones pro impedienda deuolutione, itaut dominus huiusmodi oblationem recusare non valeat, in quibus terminis, re scilicèt integra, & ad deuolutionem impediendam loquuntur supradictę auctoritates & aliæ congestæ per *Giurb. decis.* 91. *num.* 6., Sed in hac facti specie, ex duobus obseruabam, præmissa non intrare, stante diuturna absentia, ac etiam incertitudine vitæ ipsius emphyteutæ & respectiuè debitoris, cum adminiculis, mortem potius quàm vitam redolentibus. Primò scilicet quia dicta facultas conceditur creditori tanquam interessato ac ius habenti in rei emphy-
13 teuticæ fructibus, vel commoditate, ità supplendi debitoris negligentiam, vel impotentiam, seù etiam occurrendi eius malitiæ, et collusioni, affectando deuolutionem in supplantationem creditoris, sed re integra, occurrendo scilicèt principio futuræ deuolutionis, ac impediendo, nè illa sequatur, Secus autem, vt ea iam sequuta & declarata, ipse admittatur ad hanc purgationem, vt reiectis contrarijs de quibus *num.* 7. & 8. ità distinguendo habetur apud *Giurb. dicta decis.* 91. *num.* 9. *cum seqven.* vsque ad finē, vbi latè concordantes adducit & contrarijs respondet, Atq; mihi occasione istius causæ videbatur hæc opinio probabilior, nedùm ob maiorem auctoritatum calculum, in quo tamen mea consuetudo est nimium non immorandi, sed ob claram rationem, quod hic dicatur actus pœnitentiæ pendens ab animo ipsius emphyteutæ, qui ita agnoscendo suam culpam, atq; à domino veniam petendo declaret, tanquam per quamdam occultam nouam concessionē seu reintegrationem, velle continuare in hac vasallagij & subiectionis specie, quod vtpotè latens in animo explicari non potest à creditore vel alio tertio interessato, vt benè in proposito aduerti-
14 tur *dec.* 222. *num.* 4. *par.* 1. *diuers.*, et est receptum quotidianum axioma, vt ea, quæ in animo latent, non nisi ab ipso principali, vel eius procuratore de mandato speciali explicari valeant, non autē à tertio, Vndè propterea receptum habemus ad materiam *text. in l. qui autem ff. quæ in fraud. cred.* quod creditores non possunt agnoscere successiones, legata, et fideicommissa eorum debitori delata, cum similibus.

Et secundò clarius, quia si creditor hypothecarius, tanquam procurator legalis sui debitoris vult explicare hunc actum nomine sui principalis hanc veniam petentis, docere debet de dicti
15 principalis vita & existentia in rerum natura, cum id sit fundamentum suæ petitionis, vel intentionis, dum tàm legalitèr, quàm naturalitèr impossibile videtur, vt quis explicare valeat actum nomine alterius, quem incertum sit, an in rerum natura existat nec nè; Licèt enim regula sit, quod quilibet præsumitur viuere vsque ad 100. annos, et non vltrà, attamen receptissimum est, huiusmodi præsumptionem, tàm circà vitam, quàm circa mortem, non sufragari, quoties allegatur pro fundamento in-
16 tentionis, sed vna vel respectiuè altera per allegantem formitèr probanda est. *Gregor. dec.* 228. *vbi adden. Caualer. decis.* 344. *num.* 1. & 2. apud quos cæteri.

Hinc proindè praxis quotidiana docet in materia pensionum ecclesiasticarum, quod quando, vel procurator cum mandato expresso, vel censionarius commoditatis, qui procuratoris in rem propriam partes gerere dicitur, vult exigere pensio-

pensionem debitam pensionario absenti, grauatur onere docendi de superuenientia, ad effectum, vt fictio, quæ in procuratore concurrit, innitatur veritati, sine qua illa dari non potest, cum non possit in vim mandati fictè repræsentari persona, quam non doceatur in rerum natura existere, licèt *Postius de mandat. obser. 35. nu. 87.* dicat contrarium, sed in praxi difficile esse id obtinere.

Atquè in hoc præsertim motiuo pro meo iudicio, reflectendo etiam ad veritatem, videbatur istius causæ punctum consistere ad fauorem huius partis, quoniam dictum æquitatiuum purgationis moræ beneficium datur, dummodò exindè ius domini non efficiatur deterius, neque illi graue præiudiciũ causetur, cũ æquitas exerceri non debeat absque alterius damno, quo concurrente, iniquitatem potiùs redolere diceretur, iuxtà communem ac receptum sensum omniũ huiusmodi æquitatiuum beneficium admittentium; Ideòque cum in casu petitæ deuolutionis ob lineam finitam, onus incumbat domino plenè & concludentèr probare mortem vltimi de linea, quam in diù absente, cum omnimoda incertitudine loci, in quo reperiatur, ferè impossibile est iustificare; Hinc proindè nimis præiudiciale, & quodammodò iniquum esset, quod dum per alteram viam dominus intentum obtinet, atque ità deuolutio ad eius fauorem sequuta est, dicta incertitudine adhuc perseuerante, cogi debeat hoc iure sibi iam quæsito priuare, vt constitueretur in prætata necessitate faciendi dictam impossibilem, vel satis difficilem probationem, meritò ac de iustitia faciendam ab eo, qui comparet, atque ius domino quæsitum ità vult elidere per hanc speciem exceptionis, in qua reus dicitur actor, ideoquè concludentis probationis onere grauatur, dum dominus ob solutionem canonum in tempore non factam, absque alia probatione, habet iam eius intentionem fundatam, ex recepta propositione, quod quandò actor bene probauit suam intentionem, suamque actionem fundauit, tunc reus, qui illam vult elidere cum aliqua exceptione vel modificatione, tenetur istam plenè & concludentèr probare, quoniam dicitur actor in sua exceptione. *Mantic. dec. 251. n. 4. Gregor. & adden. dec. 228. dec. 25. nu. 2. par. 7. rec.* et passim, quia sunt axiomata vulgaria.

His stantibus, inane opus videbatur assumere suprà insinuatum punctum, an in huiusmodi locis Montium ex rei pretio quæsitis, cadere posset necnè qualitas emphyteutica, quoniam vt suprà dictum est, punctus non consistit in natura, seù qualitate contractus, sed in pacto resolutiuo, quod ex deficiente voluntate resoluit actum, qualis qualis ille sit; Verùm vbi etiam de hoc puncto agendum esset, vltrà considerationem, quod loca Montium reputantur tanquàm bona stabilia, eorumque iure censentur ad multos effectus, de quibus apud *Buratt. dec. 474. n. 1. decis. 177. nu. 38. par. 5. rec.* ac latiùs & particulater in sua materia *sub tit. de Regalib. in Ferrarien. disc. 43.*, super quo tamen multum fundamentum non constituebam, cum vt suprà, emphyteusis consistere dicatur in ijs bonis, in quibus cadat melioratio, quod in hac iurium specie cadere non potest.

Dicebam tamen, tunc difficultatem cadere, quando ageretur de ipsa concessione emphyteutica ab initio in ipsis locis Montium, seù alijs huiusmodi iuribus incorporalibus, Secùs autem vbi ab initio emphyteusis rectè constituta & radicata est in ipsa re stabili per veritatem, qua ex facto Principis de medio sublata, totum ius domini transferatur in pretium, ità in omnibus loco rei subrogatũ, vt frequens habemus in pretio castrorũ & bonorum, quæ per Congregationem Baronum in vim Bullæ. 41. *Clementis VIII.* venduntur, vt satis frequenter *sub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronũ*, cum tunc nulla adsit implicantia, vt illa feudalis siuè emphyteutica aut fideicommissaria qualitas, quæ in ipsa re inerat, ità translata sit, ac resideat in pretio tanquam subrogato, cum Princeps in ijs, quę iuris & non naturæ fictionem continẽt, illam veritati assimilare valeat, atq; facere, vt ea quæ sunt ficta habeantur pro veris.

Et in specie feudi consistentis in pretio rei infeudatæ, seù in annuo redditu pecuniario ex re immobili proueniente, eiusque loco subrogato, habetur communitèr receptum per feudistas ex congestis *per Schrader. de feud. par. 3. cap. 3. nu. 1. & seqq. Rosenthal. de feud. cap. 4. concluſ. 5. nu. 1. & per tot.*, et habetur particula-

lariter actum *in Romana annui redditus sub tit. de feudis dis.* 47. Vbi autem contrarium in iure cautũ non reperitur, neq; ratio diuersitatis expresè vrget, rectè licet à feudo ad emphyteusim arguere, ex collectis per *Fulgin. de emphyteusi in prælud. q.* 10. & habetur alibi hoc tit. pluries; Reproposita causa dilata fuit resolutio, sed agnitis per *Venerosũ* difficultatibus, quodque imminebat recessus à decisis, noluit se subijcere experimento nouæ propositionis, sed liti cessit, dictaque loca Montium Collegio dimisit, contentus per concordiam obtinere relaxationem fructuum decursorum post motam litẽ, vndè edocemur quam cautè procedendum sit in deferendo decisionum auctoritati, cum ista decisio non appareat expresè reuocata, et tamen quoad Rotam habebatur prò tali, nullamque habet sub. sistentiam, dum cum satis raro exemplo victor cessit liti.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De distinctione super probatione dominij ad effectum caducitatis, vel ad alios effectus.*
3 *Declaratur dicta distinctio, & distinguuntur plures effectus.*
4 *De conclusione an ad effectum deuolutionis necessaria omninò sit probatio per scripturam, & nu.* 11.
5 *De consuetudine Mediolanensi super probatione dominij aliàs, quàm per scripturam.*
6 *De constitutione synodali quando attendenda sit.*
7 *Consuetudo potest probari per scripturam.*
8 *De adminiculis dominium probantibus.*
9 *Quandò emphyteusis Ecclesiastica sit hæreditaria vel per sanguinem.*
10 *De consuetudine impediente transitum bonorum emphyteuticorum ad Ecclesias.*
11 *Declaratur conclusio de probatione emphyteusis per scripturam, ad quos effectus & quomodo.*

MEDIOLANEN.
DEVOLVTIONIS DOMVS.

PRO

CAPPELLA SANCTI AMBROSII ECCLESIÆ METROPOLITANÆ

CVM

MONASTERIO SANCTÆ CATHARINÆ AD ROTAM.

Casus decisus per Rotam pro Monasterio.

De probatione directi dominij ad effectum præsertim deuolutionis, Et an de necessitate facienda sit per scripturam concessionis, vel sufficiant aliæ species probationis.

DISC. XXXVII.

1 SEQVVTO obitu Ioannis Baptistæ de Magistris absque prole masculina, scripto hærede dicto Monasterio Sanctæ Catharinæ, prætendens Rector dictæ cappellæ factum esse casum deuolutionis cuiusdam domus de eius directo dominio per dictum Ioannem Baptistam possessæ, iudicium instituit in partibus, vbi duas sententias fauorabiles reportauit, à quibus introducta per appellationem causa in Rota, hæc sub die 4. *Iunij* 1655. *coràm Meltio*, censuit locum non esse deuolutioni, ex eo præsertim fundamento, quod non constaret plenè & concludentèr, vt probandum est per actorem agentem ad deuolutionem, de directo dominio, de quo constare debet per instrumentum inuestituræ, non autèm
2 per recognitiones in dominum, siuè per solutiones laudemiorum vel canonum, quia hæc quidem suffragantur ad effectũ

ſolutionis canonum & laudemiorum in futurum, ſiuè etiam ad effectum affixionis lapidum, non autem ad illum deuolutionis, & rei vendicationis iure dominij, vt fuſo calamo, pluribus auctoritatibus & deciſionibus allegatis, firmatur in deciſione deſupèr edita.

In qua etiam firmatur, vt in omnem euentum, vbi de dominio conſtaret, neque deuolutioni locus eſſet, cum ageretur de emphyteuſi merè hæreditaria ad quoſcumque hęredes tranſitoria, non obſtante quod ageretur de manu mortua, quia ceſſante expreſſa prohibitione hominis, illa quæ prouenit à diſpoſitione iuris eſt ſolùm operatiua ad impediendam retentionem, non autèm aſſecutionem pro reponendo infrà annum rem emphyteuticam penès manum nõ mortuam, & conſequendi pretium, vt in eadem deciſione, Cui retento dicto præſuppoſito addi poteſt, quod ceſſante prohibitione hominis, cum illa legis percutiat ſolùm intereſſe ratione ſperati laudemij, rectè hodiè dictus rigor legalis ex iudicis arbitrio tẽperati poteſt ad effectum etiàm retinendi cum obligatione ſoluendi quindennia iuxtà praxim deſumptam à Cancellaria Apoſtolica ex alias deductis hoc eodem titulo, præſertim in *Neapolitana quindennij diſc.* 50.

Aduersùs huiuſmodi reſolutionem conceſſa audientia, atque in hoc ſtatu ad Cappellæ defenſionem aſſumptus, in noua diſputatione dicebam, cum ſenſu etiã
3 veritatis, veriſſimam mihi etiam videri diſtinctionem in dicta deciſione traditam intèr dominij probationem ad effectum ſolutionis canonum, ſeù etiam laudemiorum, ac affixionis lapidum, atq; ad alterum deuolutionis ac rei vendicationis, vt primo caſu leuior probatio ſufficiat, illaque admittatur per recognitiones, enunciatiuas, ſolutiones canonum, & laudemiorum, et alia huiuſmodi adminicula, non in tanto numero & ponderę neceſſaria, diſcretiuè tamen & iuxtà dictorum effectuum maiorem, vel minorem præiudicialitatem, vt ſcilicèt ad effectũ ſimplicis cõtinuationis in ſolutione canonum, ſeù reſpõſionum minora ſufficiant adminicula, quàm ad alterum ſolutionis laudemiorum, vtpotè magis præiudicialem, quia primus effectus referri poteſt ad ſimplicem cenſum excluſiuum directi dominij, & neceſſitatis petendi conſenſum in alienationibus, ſeù prælationis domino in caſu alienationis competentis, cum ſimilibus, quæ ex ſolutione laudemiorum & affixione lapidum reſultare poſſint, itaùt maior, vel minor præiudicialitas reſpectiuè regulare debeat iudicis arbitrium, pro metiendo adminiculorum & probationum pondere & efficacia.

Ad alium verò effectum deuolutionis, et rei vendicationis, admittebam neceſſariam eſſe magis perfectam & concludentem probationem, pro qua nequè inueſtituræ inſtrumentum regulariter ſufficit, præſertim contrà eum, quem non conſtat habere cauſam ab inueſtito, niſi alia etiam concurrant adminicula ſubſequentia, non autèm præcedentia, & quæ non niſi ad eiuſdem inueſtituræ obſeruantiam referenda ſint, iuxtà diſtinctionem in propoſito traditam *in Romana Caſtri Orciani ſub tit. de feud. diſc.* 70., vbi tractatum habetur, An & quandò inueſtitura probet dominium.

Negabam tamèn alterum aſſumptum in dicta deciſione firmatum, quod ſcilicèt ad hunc effectum omninò neceſſaria
4 ſit ſcriptura inueſtituræ, ſine qua dominium eſſet improbabile, Hoc enim dicebam nullibi iure cautum haberi, nequè probabile rationis vel auctoritatis fundamentum concurrere, Licèt enim in quampluribus Rotæ deciſionibus ſupèr hac materia circumferri ſolitis cõſtet de inueſtituris, per quas ab adminiculis corroboratas dominij probatio ad hunc effectum canonizatur, vt præſertim apud *Seraphin. dec.* 869. *Burat. dec.* 602. *Caualer. dec.* 105. *Rot. dec.* 290. *p.* 1. *rec.* 611 *p.* 4. *tom.* 3. 164 *par.* 6. & in alijs in dicta deciſione in propoſito allegatis, Non tamèn in eis, attentè conſideratis, firmatur inueſtituram adeò neceſſariam eſſe, quod niſi ea concurrat, dominium remaneat improbabile, atquè deſperata ſit rei vendicatio; Eſſet enim aliàs dare inconueniens, quod vel caſu, vel malitia emphyteutæ perempta ſcriptura, ſeù ob temporis antiquitatem eius memoria amiſſa, nunquàm ſperari poſſet deuolutio, ac vtilis dominij conſolidatio cum directo, vndè eſſet aperire latam viam fraudibus in præiudicium præſertim Eccleſiarum, quarum ſcripturæ ob ſæpè mutatos Prælatos,

latos, & administratores, ex quibus plerique negligentiæ vitio laborant, dispersi solent.

Quodque etiàm sine scriptura per adminicula & coniecturas probetur dominium, etiam ad effectum deuolutionis, explicitè firmari dicebam per Rotam *dec.400. per tot. signantèr nu.10. par.1. recent. dicta dec.290. n.7. eadem par.1.611. nu.12. & seqq. par.4. tom.3.262. numer.9. par.5.* in quibus alij modi probandi, aliàs quàm per inuestituram admittuntur, quod etiam constat ex deductis *per Fulgin. de emphyt. tit. de contractu emphyt. quæst.* 11. 12. & 14. vbi agitur de pluribus casibus deuolutionis cum præsupposito, quod non constet de inuestitura.

Quamùis enim in contractu emphyteutico, iuxtà magis communem & receptam opinionem, requiratur scriptura, *vt dec.252. n.7. par.7. recent.* vbi concordantes & in alijs frequenter, non tamèn prohibitum est illius originarium interuentum posse per alias species probationis iustificari, Eodem modo, quo generalitèr in quacumque materia habetur, in qua de iure communi, vel statutario scriptura requiratur, quia licèt actualis ipsius existentia deficiat, non videtur tamen prohibitum per alias species probationis eiusdem originarium interuẽtum iustificari, nè aliàs detur iàm dictum inconueniens, quod ex casu belli, incendij, antiquitatis, vel etiam culpæ, & malitiæ interesse habentis, amissa scriptura, resultet proprij iuris amissio, ac veritatis improbabilitas, præsertim in proposito, vbi non agitur de deuolutione odiosa & pœnali, sed de illa ob lineam finitam, in qua non adeò rigorosè proceditur, vt in altera, vt consideratur *apud Buratt. decis.602. num.9. in Auximana prædij 15. Maij 1645. coram Dunozetto inter suas decis.* 741.

Benè verum, quod hæc effectuum differentia satis est considerabilis pro regulanda adminiculorum natura seù efficacia, vt scilicèt, ad istum effectum dominij & vindicationis, adminicula debeant esse vniuoca ad eumdem finem tendentia, non autem æquiuoca ad titulum census seù locationis referibilia, in qua æquiuoci seù contrariæ possibilitatis ratione totum dictæ decisionis fundamentum in effectu consistere obseruabã, quoniam in dubio præsumptio est pro eo titulo, qui minus grauat, ac minorem seruitutem inducit, prout est ille census vel perpetuæ locationis *iuxtà decis. Crescen. 3. de præsump. & dec.1. de consil., & ponderatur dec.602. num.2. ad med. p.1. recen.*; Secus autem vbi adminicula sunt vniuoca, ad dominium & emphyteusim, non autem ad alium titulum referibilia, vt ponderatur *dicta decis.* 400. *numer.7. par.1. rec.*, atque hanc dicebam mihi videri veram ac genuinam distinctionem, per quã de plano conciliètur omnes auctoritates, quæ inuicem pugnantes videri possunt, itaùt quæstio non esset iuris sed facti, in perscrutanda scilicèt dictorum adminiculorum qualitate, num sint vniuoca ad istum finem tendentia, vel dici possent æquiuoca, quo casu admittebã decisionis propositionem, vt in dubio pro dominij exclusione respondendum esset.

Eoque magis in proposita facti specie id recipiendum esse videbatur, attenta particulari consuetudine Mediolanen. 5 redacta in scripturam per Cardinalem Borromeum Archiepiscopum, vt agenti ad deuolutionem sufficiat sola iustificatio recognitionis in dominum, quam scripturam dicebam capiendam esse, non tanquam Constitutionem Synodalem seù nouam legem nouæ dispositionis inductiuam, itaut opus esset quæstionem assumere, an Archiepiscopus statuere potuerit contra ius, quo casu etiam pro 6 dictæ Constitutionis validitate & efficacia probabilius respondendum veniret, cum in effectu non sit statuere contra ius, sed potius declarare ius dubium, ac vnam magis quàm alteram opinionẽ canonizare, itaùt sit præter ius, quo casu Episcopo statuendi facultas conceditur ex deductis per *Buratt. & adden. decis. 572. num.4.*

Sed capiendam esse tanquàm probatiuam consuetudinis antiquæ ità in scri- 7 pturam redactæ, cum non implicet, sed congruat, ac expediat antiquas consuetudines in scripturam redigi, vt benè probant *Napodan. in proem. ad consuetud. Neapol. & Maxill. ad consuetud. Bari, Giurb. ad consuetud. Messanen.*, Quodque consuetudo per scripturam probari valeat firmant *DD. in l. rectissimam C. de*

iure domin. impetran., & cæteri per Buratt. dec.435. nu 8. cum seqq. Meßanen. Decanatus 27. Ian. & 27. Iunij 1642. coram Dunozetto inter suas decis. 644. & 678.

Siquidèm Cardinalis Borromeus insignis Archiepiscopus Mediolanensis, in huiusmodi consuetudinibus de ipsius mandato in scripturam redactis, non profitetur velle nouas leges vel Constitutiones proferre, neque aliquam nouã disposition em inducere, sed solùm testatur, quod indagatis de eius ordine per Vicarium Generalem aliosque ministros ad id deputatos cũ multo labore & exactissima diligentia consuetudinibus, & stylis, illisque benè cognitis & iustificatis, mandauit ad futuram memoriam redigi in scripturam, et sic non disponit, sed solùm autenticat ea, quæ facti sunt, nempè probationes, & iustificationes dictarum consuetudinum, quæ in hoc proposito videntur iustæ, rationabiles & verisimiles, quia cum Ciuitas Mediolani pluries, excidia, bellorumq; tàm diuini quàm humani infortunia passa sit, omnes ferè antiquæ scripturæ perierunt, vndè quando mordicus & iudicè standum esset in iam dicta conclusione, vt dominium non nisi per scripturã probari possit, sequeretur, quod in illis concessionibus, in quibus casus longæuã generationis seù lineæ durationem dedit, Ecclesiæ earum dominio priuatæ remanerent.

Inter adminicula verò, quæ in hac fa-
8 cti specie adducebantur, erat illud longquæ solutionis canonum per annos 30. & vltrà, quod esse vnum ex adminiculis probationis dominij, quasi quod ipsius præscriptio per tanti temporis spatium inducatur, habetur *dec. 290. numer. 4. & 400. num. 3. par. 1. recent. 611. n. 21. par. 4. tom. 3.*; Verùm hoc fatebar esse inefficax adminiculum, vtpotè æquiuocũ & referibile ad censum, seù ad pensionem perpetuæ locationis, itaùt longæua præstatio iuxta notata *per Ciuilistas in l. cum de in rem verso ff. de vsur. & l. si certis annis C. de præscript. & Canonistas in cap. cum olim de censibus*, apta quidem sit ad præscribendam eamdem præstationem, vt absquè alia tituli iustificatione soluens in futurum teneatur, non autem exindè deduci possit præscriptiua dominij ad effectum deuolutionis & rei vendicationis, solùmque ponderabam hoc adminiculum censeri posse considerabile, ad effectum coadiuuandi cætera, quæ concurrerent vniuoca ad titulum emphyteuticum, ipsiusque directi dominij probationem tendentia.

Qualia in proposito dicebã esse quatuor, per quæ nõ singulariter, sed vnitim cum dicto alio præcedenti considerata, ex regula, *vt singula, quæ non prosunt* &c, atque à dicta consuetudine corroborata, rem in claris constituere mihi videbatur; Primum scilicet resultans ex pluribus recognitionibus in dominum cum expresso titulo dominij directi, vt egregie distinguendo inter recognitionem cum huiusmodi expressione vel sine *Ripa in l. si rem aliquam num. 39. ff. de acquir. possess.*, eoque relato *Rota dicta decis. 611. numer. 19. & 20. par. 4. tom. 3.*, præsertim vbi agitur, non contra tertium, sed contra hæredẽ vel causam habentem à recognoscente, *vt benè Ripa ibidem & Rot. d. decis. 611. ac 290. num. 2. & 400. num. 1. par. 1. rec. Mantuana bonorum 15. Maij 1654. coram Cerro*; Atq; esse fortissimũ adminiculũ, itaùt alijs concurrentibus, res sit sine difficultate, etiam ad effectum deuolutionis, maximè fauore Ecclesiæ, pro qua facilius ex recognitione resultat dominij probatio, firmat *Fulgin. de emphyt. tit. de contract. emphyt. q. 26. n. 10. & 11. & de laudemio q. 36. n. fin.*

Alterum vrgens adminiculum deducebatur ex requisitione licentiæ seù consensus pro faciendis alienationibus, si enim esset locatio perpetua, vel contractus censualis, vtiq; talis licentia vel consensus requisitus non esset atq; in dubio præsumendum non est partes voluisse sibi seruitutes & onera prorogare, vt ponderatur *dicta decis. 400. num. 8. p. 1. recentior.*, Quod adminiculum eo magis concludens videri obseruabam, ex quadam notabili facti circumstantia demonstrante, non casualiter, vel erronè, huiusmodi consensum petitum & obtentũ esse à Rectore Cappellæ, de quo dici posset quod studiosè in hoc se intromiserit sed maturè & causa cognita, quoniam cum de tempore cuiusdam alienationis faciendæ ista cappella vacaret, possessor Curiam Archiepiscopalem adijt, atque

œconomum ad hunc effectum specialiter deputari curauit.

His autem duobus adminiculis vniuocis atquè ad hunc finem tendentibus, addebatur tertium resultans ex solutionibus laudemij, quod non nisi in contractu emphyteutico non autem censuali vel perpetuæ locationis debetur, vt in specie *dicta decis.* 400. *num.* 8. *par.* 1. *rec. Capic. Latr. decis.* 18. *nu.* 12. *dec.* 128. *nu.* 1. *p.* 6. *rec. Romana deuolutionis domus* 4. *Septembris* 1651. *Bichio, Romana Vineæ* 2. *Maij* 1661. *Cerro*, edita in causa, *de qua supra disc.* 33. Et quartum etiã cõsiderabile, resultans ex descriptione huiusmodi bonorũ inter ecclesiastica & exempta ratione directi dominij Ecclesiæ.

Quouerò ad alterum decisionis fundamentũ, àn scilicèt posita emphyteusi, hæc esset merè hæreditaria ad quoscumque hæredes transitoria, scribens tanquã vt Aduocatus deducebam receptissimam propositionem, quod in dubio
9 regularis natura ecclesiasticæ emphyteusis est, vt nõ conueniat nisi hæredibus sanguinis, ex plenè firmatis in *Caietana bonorum* 3. *Decembris* 1646. & 10. *Iunij* 1648. *coram Cerro, quarum prima est dec.* 427. *par.* 9. *rec.*, et altera *dec.* 209. *par.* 10., et sæpius habetur hoc tit.; Admittebam tamen huiusmodi regulam capacem esse limitationis ex facti circumstantijs, ex quibus etiam emphyteusis ecclesiastica esse potest hæreditaria, vt sup. è in præcedentibus, vndè cum id contingeret in facto, ad causæ patronum huius puncti onus pertinere dicebam.

Prout etiam facti erat alter punctus consuetudinis, vt posita etiam dicta
10 qualitate hæreditaria seù transitoria ad extraneos, non tamen dari possit trãsitus ad manus mortuas etiam ad effectũ vendendi, id enim vbi in facto iustificaretur, in iure clarum remanebat, quia vbi dispositioni iuris communis altera particularis dispositio prohibitiua accedit, tè ista omninò eluforia, & sine oparatione remaneat, resultat hic effectus remouendi id, quod aliàs de iure competeret ex firmatis *in Mediolanen. coram Merlino inter suas decis.* 872. *in alia Mediolanen. domorum* 20. *Aprilis* 1654. *Meltio, & in Placentina hoc tit. disc.* 28. ex quibus & alijs consimilibus patet istam prohibitionem esse in regione consuetam.

His tamen non obstantibus *sub die* 3 *Iunij* 1658. *coram eod. Meltio* pertitum fuit in decisis, vndè credo quod Rector acquieuerit, ex eo potissimũ fundamento, quod hæc esset emphyteusis hæreditaria ad extraneos transitoria, quædque manus mortua, si non posset retinere, posset tamen alijs vendere, non obstante dicta consuetudine, quam Rota credidit non esse benè iustificatam, atq; tunc meus intellectus, cum fundamenta decisionis non omninò satis faccrent non acquieuit resolutioni.

Longè autem post hæc scripta, occasione disputandi *in Hydruntina sub tit. de feud. disc.* 35., ac etiam *in vna Aquilana* pro Patribus Oratorij S. Philippi, cum Patribus S. Dominici coram A. C., maturius reflectendo ad dictam conclusionem super necessitate probandi dominiũ per scripturam, considerabam, Quod aut quæstio est super natura concessionis, àn scilicet esset emphyteutica, vel potius locatio perpetua, aut censualis, ad alios effectus præterquam deuolutionis, puta prohibitionis alienandi absque assensu, solutionis laudemij, prælationis, caducitatis ob nõ solutionem canonũ per biennium cũ similibus, quæ in locatione perpetua vel censu non procedunt, et tunc præmissa circa possibilem probationem dominij in qualitate emphyteutica, aliàs quam per scripturã probanda rectè procederent, neq; rigor conclusionis in decisionibus firmatæ procederet, quoties plura vrgent vehementia adminicula id probabilius suadentia, vt supra.

Aut ad effectum deuolutionis ob lineam finitam, vt impediretur transmissio ad hæredes extraneos, & secus, ideoquè inuestitura omninò necessaria sit, vt ex eius tenore de concessionis natura certitudinaliter pateat, Ex ea clara ratione, quod agenti ad deuolutionem ob lineam finitam incumbit onus perfectè, & concludenter probandi id quod est suæ intentionis fundamentum, quod scilicèt linea sit finita, quodque concessio ad illã, & prò solis hæredibus sanguinis facta sit, quæ perfecta & concludens probatio adesse non dicitur, vbi militat contraria possibilitas, quod scilicet, dato etiam cõtractu verè emphyteutico, iste contineat emphyteusim merè hæreditariam, quæ adhuc emphyteutis est.

Et

Et licèt vt supra in bonis Ecclesiæ præsumptio sit quod emphyteusis restricta censeatur ad solos hæredes sanguinis, quinimò quod tres generationes excedere non debeat, attamen hæc est solum iuris præsumptio cõtrariam habens possibilitatem frequenter cõtingibilem, quoniam vt patet ex pluribus casibus *hoc eodem titulo*, datur etiam emphyteusis ecclesiastica hæreditaria, ideoque duo intrant, Primò quod probatio præsumptiua nõ dicitur perfecta & concludens, et non admittitur in ijs,quæ sunt fundamentum intentionis, *vt per add.ad Gregor. dec 53. & passim*; Et secundo quia esset multiplicare præsumptiones,ac specialitates in idẽ, præsumendo scilicet cõtractum de cuius explicita natura non constat esse emphyteuticum, et præsumendo etiam esse ità restrictum,cum potius præualere debeat præsumptio magis inductiua libertatis, ex ijs quæ pro excludenda feudalitate, frequenter habentur *sub tit. de feud. diff.2. & in aliis.*

Iftam credebam theoricam, seù regulam generalem in dubio attendendam, non tamen ità tenaciter,ac indefinitè tenendã, quod esset incapax limitationis, sed discretè prò iudicis prudenti arbitrio ex facti qualitate, & circumstantijs regulando,iuxta ea quæ in proposito habentur *in dicta Hydruntina sub tit. de feud. diff.* 35.; Si enim omnia alia bona in ea contrata existentia, vel saltem prò maiori parte essent huius naturæ, siue ex communi fama, & opinione, ac antiquis traditionibus, talis naturæ bona crederentur, aut quod generalis consuetudo eiusdẽ aliarumq; Ecclesiarum loci esset non faciendi concessiones hæreditarias, & ad quoscumque trasmisibiles, cum similibus circumstantijs,et tunc etiã sine scriptura videretur peti posse deuolutionem, *vt dicta Mediolanen.*; Sicuti ecõuersò *in d.Aquilana*,cò clariùs dicebã malè peti dictam deuolutionem ratione lineæ finitæ, quia non solùm vrgebat deficientia probationis per scripturam, sed etiam quod in eadem contrata pleraque alia adessent bona solùm redditicia, ad quoscumque transitoria, neque vrgebant adminicula vniuersa emphyteusim potius quam aliam speciem suadentia;Vnde propterea quæstio videtur satis facti potius quàm iuris.

FLORENTINA DOMVS

PRO

CAPPELLA SANCTÆ CÆCILIÆ IN ECCLESIA S. MICHAELIS FLORENTIAE

CVM

FILIIS DOMINICI ANSELMI.

Responsum extrà Curiam.

Facta concessione in emphyteusim scù perpetuam locationem ad tertiam generationem de bonis Ecclesiæ, An Rector possit in Ecclesiæ præiudicium à dicta concessione ante finitas generationes recedere; Et àn nolentibus filijs vel nepotibus acquirentis in conductione, vel emphyteusi continuare, competat domino actio contrà primi acquirentis hæreditatem, et bona prò obseruantia & continuatione concessionis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Extrauag. Ambitiosæ locum etiam habet in remissione, diminutione, vel substitutione censuum canonum vel reddituum.*

3 *An filij & descendentes primi inuestiti prò quibus concessio facta est, possint nolle illam acceptare, vel cogi possint.*

4 *Datur distinctio super puncto àn contractus emphyteuticus actiuè & passiuè transeat ad hæredes stipulatoris.*

DISC. XXXVIII.

DE anno 1609. Rector dictæ cappellę conceſſit in
1 emphyteuſim ſeù locationem ad tertiam generationẽ Dominico de Anſelmis quamdam apothecam ſub annua reſponſione ſcutorũ 36. ſed mortuo Dominico, nouus Rector hæredes à dicto onere liberauit, recedendo à locatione, quamuis adhùc durantibus duabus alijs generationibus illa duraret, Cumquè deindè in alium Rectorem dicta cappella deueniſſet, hic videns Eccleſiæ expedire prædictæ conceſsionis continuationem, iudicium inſtituit contrà filios & hæredes dicti Dominici coràm Nuntio Florentiæ: Sed de duobus à reis conuentis opponebatur, Primò de dicta liberatione ab intermedio Rectore vt ſuprà obtenta, Et ſecundò vt filij & nepotes non teneantur inuiti ſuſcipere conceſsionem emphyteuſis vel locationis ab eorum patre pro eis ſuſceptam, vndè propterea illis non curantibus, mortuo acquirente euaneſcat, ex punctualitèr firmatis per *Andreol. controuerſ.* 379. in cuius auctoritate magnum conſtituebatur fundamentum.

Ex parte autem Rectoris requiſitus, etiàm cũ ſenſu veritatis, reſpondi vtrũque fundamentum non habere ſubſiſtentiam; Quatenùs enim pertinet ad
2 primum, dixi *extrauagantem ambitioſæ de reb. Eccleſ. non alien.* ità procedere in alienatione bonorum, et rerum corporalium Eccleſiæ, ac in illa bonorum, et iurium incorporalium, quæ dimitti vel sbaſſari per actum voluntarium non poſſunt, cum id ſolùm concedatur in retrouenditione cenſuum, vel aliorum iurium neceſſariò facienda in vim pacti vel facultatis redimendi, *vt per Riccium deciſ.* 376. *par.* 4. *de Marin. reſol.* 6. *num.* 10. *lib.* 1. *Barboſ. de Epiſcopo alleg.* 95. *n.* 45. *& ſeqq. Rot. dec.* 95. *num.* 7. *poſt Merlin. de pignor.* Atque dicebam videri indubitatum, quia ex ſolo facto Rectoris, abſque ſolemnitate, et cauſa, eſſet priuare Eccleſiam iure iam quæſito conſequendi annuum certum redditum ſcutorum 36. per longum tempus trium generationum, ac etiam alio iure habendi obligatum emphyteutam ſeù conductorem ad rei manutentionem, et melioration em iuxtà formam & obligationem acceptatæ conceſſionis, et ſic erat diſtractus continens notabile præiudicium Eccleſiæ, ac priuationem iuris iam quæſiti, et incorporati, cui omnes regulæ deriuantes, tàm ex antiquis canonibus quàm à dicta *extrauag. ambitioſæ* aduerſari videntur, niſi conceſſio ob defectum ſolennitatum ad formam eiuſdem extrauagantis eſſet inualida, quia tunc non eſſet diſtrahere neque ius perfectè quæſitum alienare ſed malè geſtum corrigere ac declarare iam inſitam & exiſtentem nullitatem actus.

Quouerò ad alterum punctum, quamuis *Andreol. dicta controu.* 379. reſpon-
3 derit, filios ſiuè ex perſona propria, ſiuè tanquàm hæredes patris ſtipulatoris, non teneri inuitos in emphyteuſi perſeuerare, quamuis volentes dominum ad id cogere poſſent, ſe vnicè fundando in auctoritate *Corn. conſ.* 301. *n.* 2. *lib.* 1. Dicebã tamen iſtum Doctorem, pace ſua, ſolemnitèr æquiuocaſſe, nec mirum, dum ipſemet in fine proteſtatur ob temporis breuitatem ea celeritèr exaraſſe; Nequè nouum eſt dictum auctorem in requirentium gratiam minus vera reſpondere, vt in his eiſdem terminis emphyteuticis conſtat ex *controuerſia* 378. quàm non ſubſiſtere probaui in contrarium ſcribens *in Placentina hoc eod. tit. diſc.* 28. *Corneus* enim non percutit hos terminos, ſed ſolùm dicit, recognitionem emphyteuticam, quàm pater de bonis proprijs fecerat nomine ſuo & filiorum, procedere eius vita durante, non autem quoad filios, quorum reſpectu dicitur noua & ſeparata recognitio; Vndè quicquid ſit de huius aſſumpti veritate, quã in præſenti examinare non oportuit, id non percutit terminos controuerſiæ, in qua punctus eſt, An iſte contractus actiuè & paſsiuè tranſeat ad hæredes ſtipulatoris, cuius hæreditas & bona pro illius obſeruantia remaneant affecta.

Quarè, ad veritatem reflectendo, ità
4 mihi diſtinguendum videbatur, quod Aut mortuo ſtipulatore, cuius hæreditatem, vtpotè minus idoneam, filij non curent, itàut inani remanente actione concedentis in bonis hæreditarijs, cogere intendat filios, vel nepotes ad perſeueran-

uerantiam conceſſionis, et tunc rectè procederet *Andreoli* aſſumptum, quia filij, qui patri hæredes non extent, non potuerunt per eum obligari, nequè ad obſeruantiam paternorum contractuũ ex perſona propria indepẽdentèr à qualitate hæreditaria vrgeri, *vt in Arimin. pecuniaria* 22. *Iunÿ* 1646. §. *Sed nec vti filium coram Arguelles impreſſ. deciſ.* 413. *par.* 9. *recent.*, Atque in hoc conſiſtit claudicatio huiuſmodi conceſſionũ, quod vtpotè concernentes actum irreuocabilem ex parte concedentis, iſtum obligant tanquam actus perfectus ob ſtipulationem, quam pater primus acquirens nomine omnium rectè facere potuit; Econuersò autem, filij vel nepotes non acceptantes, poſſunt nolle acceptare beneficium, quod in inuitum non confertur, niſi fortè pater ex iuſta cauſa iuſtoque motiuo, vt filiorum conditionem efficeret meliorem, conceſſionem ipſorum etiam nomine, tanquam eorum legitimus adminiſtrator eos obligando acceperit, itaut geſsiſſe dicatur partes legitimi & legalis adminiſtratoris, eos ex iuſta cauſa obligando, quo caſu probabilitèr dici poſſet, etiam ceſſante qualitate hæreditaria teneri, qui tamen caſus vel rarò vel vnquam contingit.

Atque ſolùm mortuo primo ſtipulatore, ſi concedens eadem bona in alium tranſtulerit re integra & ante abſentiũ acceptationem, intrare poſſet difficultas quoad tertium in ordine ad tranſlationem dominij, non autem quoad pœnitentiam & reuocabilitatem in ordine ad ipſum concedentem, quia ſtipulatio, vel patris, vel notarij, vel primi donatarij, quoad hunc effectum iuxtà opinionem hodiè communem & receptam remanet operatiua ex deductis per *Amatum reſol.* 30. *Rot. deciſ.* 189. *poſt Zacch. de obligat. Camer. in Meleuitana hæreditatis* 17. *Decembris* 1646. *coram Roias inter ſuas dec.* 314. *num.* 20. *& deciſ.* 35. *poſt Merlin. de pignor. & in alijs*.

Aut verò contentio eſt inter concedentem, & hæredes conceſsionarij ſuper obſeruantia contractus, quia ab initio voluntarius, poſtea effectus eſt neceſſarius, Et tunc ſatis fundatè loquutus eſt *Fulgin.* quẽ indebitè reprobat *Andreol.* vt intrent termini textus *in l. cum à matre Cod. de rei vendic.* quia nulla ſubeſt legis diſpoſitio vel ratio, quæ contrahentis hæredes, defunctum in vniuerſo iure actiuo & paſsiuo repræſentantes excuſet ab ea obligatione, qua ipſemet defunctus premeretur ſi viueret.

Et hoc maximè, vbi non agitur de emphyteuſi in ſuis veris & præciſis terminis ſumpta, quæ ob rei minimæ ſolutionem in ſolam recognitionem dominij beneficium importare dicatur, itaut concedentis potiùs interſit, eum cui beneficium conceſſum eſt, illo nolle vti, atque vtile dominium cum directo conſolidari dùm tali caſu ceſſare videtur quodcumque iuconueniens ſeù præiudicij ratio; Sed agitur de contractu merè correſpectiuo perpetuæ ſeù longæ locationis, cum penſione fructibus correſpondente, ac obligatione conſeruandi & meliorandi rem locatam, itaut Eccleſiæ interſit contractum obſeruari, ac alterum contrahentem remanere obligatum ad illam obſeruantiam, ad quam durantibus tribus generationibus ipſa remanet obligata, ideòque de plano intrare videtur iuris diſpoſitio, contractũ locationis & conductionis eſſe tranſitorium ad hæredes actiuè & paſsiuè eo modo quo cæteri contractus tranſeunt ex *deductis in Romana afflictus ferreriæ* 25. *Iunÿ* 1649. §. *nec releuat coràm Meltio impreſſ. poſt Salgad. in labyrint. dec.* 15. *& repetita dec.* 335. *par.* 10. *rec.*

Itaut ſtipulatio recipientis ad tertiam generationem, pro filijs & nepotibus, in ordine ad ipſum ſtipulatorem importare non dicatur plures ſeparatas conceſſiones iuxtà numerum generationum, ſed potiùs vnicam conductionem pro tanto tempore duraturam, quanti conuentæ generationes durabunt, Et hanc dicebam mihi videri genuinam veritatem, etiamſi cum quocumque priuato ageretur, multò magis cum Eccleſia, inter cuius priuilegia illud connumeratur claudicationis, quod ſcilicèt vbi abſque ſolemnitate & iuſta cauſa contra formam *extrauag. ambitioſæ* contrahit, ipſa non obligatur, ſed obligatum habet alterum contrahentem, qui ea inuita non poteſt contractus obſeruantiam denegare, et ſic adeſſet ex parte Eccleſiæ fauorabilis claudicatio, *Butr. in cap. Si quis Presbyterorum num.* 9. *& Imol. n.* 21. *de reb. Eccleſ. non alienan. Fulgoſ. in l.* 2. *nam.*

nu.4. Cod. de iur. emphyt. Surd. decis.108. nu.2. vbi Adden. Mantic. dec.201. Caualer. dec.605. nu.3. cum seqq. Rot. dec.133. n.12. par.2. diuers. Romana Deuolutionis Domus 21. Iunij 1652. coram Bichio, & in alijs frequentèr.

Ità verò tale priuilegium retorqueretur, atq; claudicatio esset ex parte priuati contrà Ecclesiam, dum hæc, data validitate concessionis, cogeretur illam obseruare durantibus generationibus, alter verò contrahens liberatus remaneret; Et licèt vbi moriente primo stipulatore, inope, itaut filij & nepotes eius qualitatem hæreditariam non habeant, dari possit ista claudicatio de facto, quod scilicèt sit in successorum arbitrio vti, vel non vti concessione, Attamèn id potius prouenit ex accidenti insufficientiæ, quæ non tollit competentiam actionis aduersus stipulatoris hæreditatem & bona, sed solùm eius effectum reddit inanem ex carentia subiecti, in quo sit exercibilis; Audio fuisse iudicatum in contrarium per Auditorem Nuntiaturæ, sed meo iudicio parùm probabiliter, nisi aliæ facti circumstantiæ ignotæ in diuersam sententiam eum traxerint, atque ad hunc punctum conferunt deducta *in Romana, seù &c. refutationis sub tit. de feud. disc.71.* vbi de puncto, An feudū inuito domino refutari valeat, quo tamen casu difficultas consistit in iure particulari feudorum, quod affirmatiuam disponere videtur, sed in materia emphyteutica, apud Doctores ibidem allegatos, reputatur indubitata negatiua.

LVNEN. SARZANEN. AFFRANCATIONIS.

PRO

HYPOLITA DE AVGVSTINIS

CVM

RECTORE ECCLESIÆ S. STEPHANI DE VALLECCHIA.

Responsum extrà Curiam.

An facultas affrancandi competens emphyteutæ amittatur per caducitatem incursam ratione alienationis vel canonis non soluti, seù aliàs &c.

Et aliqua circa cessantem caducitatem prætensam ratione alienationis, etiam si sit emphyteusis, et quando sit potius locatio.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*

2 *Quando verba sunt æquiuoca vni, vel alteri contractui conuenientia, tunc in eis non insistitur.*

3 *Ex quantitate pensionis respondente fructibus desumitur esse locationem potiùs quàm emphyteusim.*

4 *De alijs circumstantijs idem suadentibus.*

5 *An bona emphyteutica alienari possint inter comprehensos quamuis remotiores.*

6 *Emphyteuta alienans si re integra recuperat, seù retractat, an euitet caducitatem.*

7 *De facultate alienandi resultante à clausula* ad habendum.

8 *An & quando facultas affrancandi cesset, vel duret post incursam caducitatem.*

DISC. XXXIX.

1 DE ANNO 1531. Rector Eccleſiæ S. Stephani de Vallecchia conceſſit Nicolao Tognino & alijs pro ſe, eorumque filijs, hæredibus & ſucceſſoribus per lineam maſculinam & fœmininã in emphyteuſim & ad liuellum vſque in tertiam, & quartam generationem, cum poteſtate affrancandi, ſtaria duo terræ cum aliquibus arboribus oliuarum ad ibi ædificandum molendinum ſub obligatione reddendi ſingulo anno nomine penſionis & canonis libras quatuor olei ad groſſum, plus & minus, prout per Commiſſarios æſtimaretur, cum clauſula *ad habendum*, alijſque clauſulis omnium iurium translationem denotantibus, ſaluo iure directi dominj & proprietatis &c.

Cum autem Hypolita Tognini conceſſionarij deſcendens in quarta generatione conſtituta, dictam facultatem francandi exercere vellet, atque ſe opponeret Rector, prætendens per quaſdam alienationes partis dictorum bonorum de annis 1630. & 1645. abſque eius conſenſu ſequutas, factum eſſe locum caducitati, proindequè expiraſſe dictam francandi facultatem, Introducta deſupèr cauſa coram Ordinario, reſtrictaque difficultate ad articulum iuris, an per incurſam caducitatem ceſſauerit dicta facultas, atq; deſuper ex parte dictæ Hypolitæ ad ſub. tinendam negatiuam requiſitus eſſem, agnoſcens nimium periculoſum eſſe ad hunc iuris articulum ſe reſtringere, cum poſito incurſu caducitatis, probabilior videretur affirmatiua, vt infrà.

Hinc proindè, quamuis aliqua remiſſiuè ſolùm circà dictum articulum inſinuarem, allegando infraſcriptas auctoritates per verbum, *quicquid ſit*, vt articuli ſeù materiæ notitiam oſtenderem, cum ſenſu etiam veritatis in cauſa reſpondendo, reſtrinxi huius partis defenſionem ad negationem dicti præſuppoſiti incurſæ caducitatis ex duplici fundamento.

Primò quia cum verba conceſſionis eſſent æquiuoca, perneceſſe non conclu-

dentia vnam, vel alteram ſpeciem con-
2 tractus, dum dicitur *in emphyteuſim, & ad liuellum*, ac in altera parte dicitur *locatio*, atque agendo de annua præſtatione promiſcuè nuncupatur *penſio & canon*; exindè ſequitur quod pro regulanda contractus natura, nullum fundamentum in verbis conſtituendum eſt, ſed ex factis alijſque circumſtantijs dicta natura regulari debet, metiendo potius rei ſubſtantiam iuxtà deducta *apud Burat. dec. 334. nu. 11. & 16. cum alijs, de quibus hoc tit. frequenter, præſertim in Romana Caſalis mediæ viæ diſc. 30.*

Quibus ſic ſtantibus, clarum dicebam eſſe, quod verſaremur, magis in contractu locationis, quàm emphyteuſis, & conſequentèr, cum in conceſſione nulla legeretur prohibitio alienationis, ac pœnæ adiectio, non intrabat caducitas reſultans ex diſpoſitione textus *in l. finali Cod. de iur. emphyt.* vbi etiam actus alienationis in extraneos admittendus eſſet, cum illa in ſolo contractu emphyteutico locum habeat.

Quod autem ageretur de locatione, principaliter deducebam ex eo quod dicta reſponſio non eſſet modica in reco-
3 gnitionem dominij, ſed magna & correſpondens fructibus rei conceſſæ cum Beneplacito Apoſtolico in forma *ſi in euidentem*, quem eſſe verum modum diſtinguendi locationem ab emphyteuſi plenè cæteris collectis deducitur *apud Burat. d. dec. 334. nu. 1.* & in alijs decisionibus, de quibus in *allegata Rom. Caſalis mediæ viæ*, ex qua decisione volentes doctrinam cum copia allegationũ oſtentare integras columnas deſumere poſſunt.

Licèt enim pro meo ſenſu, iſta circumſtantia non ſit adeò concludens, & neceſſaria, prout hodiè attendi ſolet, quando alia vrgent diuerſam voluntatem præſe-
4 rentia, vt aduertitur *in eadem Romana Caſalis mediæ viæ & alibi pluries*, Attamen in hac facti ſpecie credebam rectè facere hanc operationem, dum nil vrgebat quod contrarium ſuaderet, Quinimò aliæ concurrerent circumſtantiæ in idē, dum nulla legebatur alienationis prohibitio, vel caducitatis conuentio ob non ſolutos canones per biennium, cum ſimilibus, quæ conceſſionis emphyteuticæ connaturalia eſſe ſolent, ac penè ſemper deducuntur ad ſpeciem, quamuis de iure

ſub.

ſubintelligantur; Et quod magis me mouebat, erat ea circumſtantia, quod annua reſponſio non erat vniformis, & inuariabilis, ſed in quota fructuum, plus & minus, vt per Commiſſarios iudicaretur, quod emphyteuſi ſaltèm ex communi vſu aduerſari videtur, magis autem conuenire locationi.

Secundò ad huiuſmodi prætenſam caducitatem euitandam dicebam, quod vbi etiam ageretur de contractu emphyteutico, adhuc præfata caducitas non intrabat, dum obiectæ alienationes factæ non erant in extraneos, ſed inter conceſſionariorum deſcendentes, et ſic inter perſonas in inueſtitura comprehenſas; Quæſtio enim, an emphyteuta, qui non ſit primus acquirens titulo oneroſo interuertere poſſit inueſtituræ ordinem, atque in præiudicium proximioris alienare in remotiores ad materiam *tex. in*
5 *l. vnum ex familia ff. de legat. 2.* de qua ſatis frequenter *ſub tit. de fideicommiſſis, ac etiam ſub tit. de feud. in Aſten. ſeù Taurin. diſc. 107.* percutit ius ipſorũ vocatorum, non autem illud domini directi, cuius nil intereſt, an bona per vnos vel alios generis vocati inueſtitura durante obtineatur, quia ſufficit non egredi genus à ſe volitum, neque tranſire ad perſonas ignotas & nolitas ex plenè collectis *per Surd. conſ. 573. Fab. de Ann. conſ. 53. Roſenthal. de feu. c. 9. concl. 40. & alios in d. Aſten.*

Et quamuis obijceretur etiam de quadam alienatione facta in extraneum per ipſammet Hypolitã, ſeù verius per generum, cui pro dotanda filia pars huiuſmodi bonorum in dotem data fuerat, nihilominùs difficultas tollebatur ex facto, dum re integra, & ante declaratam caducitatẽ eadem Hypolita dicta bona recuperauerat, quo caſu etiam in fortioribus terminis expreſſæ prohibitionis, & cum expreſſa pœna caducitatis, quoties præſertim agitur de Eccleſia, quæ magis
6 æquitatem ſeruare tenetur, verius magiſque receptum eſt caducitatis incurſum euitari, iuxta magiſtralem deciſionem *Vig. Seraph. & dec. 230. Vbaldi in fin.* aliàs 819. *par. 2. rec.* cum quibus proceditur.

Prætereà dicebam, quod vbi etiam de alienatione in extraneos cõſtaret, nõ potuiſſet exindè prætẽdi caducitas ob alienandi facultatẽ reſultantem à clauſula *ad habendum* ex plenè deductis *apud Buratt.*

7 *dec. 87. nu. 2. & 3. dec. 294. par. 2. rec. dec. 26. par. 3. vbi latè Added. ex nu. 11. concordantes colligunt*, & non negatur *in Caietana bonorum dec. 427. par. 9. & 209. par. 10. rec. & apud Merli. dec. 532. & in alijs*, cum ea quæ aduerſus iſtam clauſulam habentur, percutiant effectum euitandæ contrarietatis, vel ſubitaneæ correctionis, nè ſcilicèt reſtricta ad certas generationes, vel perſonas ità fieret perpetua, & ad quoſcumque tranſitoria, ſiuè quod ità tolleretur alienandi prohibitio ſine conſenſu, quæ ad ſpeciem redacta eſſet cum ſimilibus, quibus præſeruatis, dicta clauſula rectè facit ſuas conſuetas operationes compatibiles, in reliquis ſcilicèt, in quibus legi inueſtituræ non aduerſetur, cum non implicet, emphyteuſim reſtrictam eſſe ad certas generationes pro deſtinatione temporis, in quo duratura eſt, et nè in præiudicium domini vlteriorem progreſſum habeat, Et tamen, quod interim ſit alienabilis, cadente ſolùm difficultate, quoad ipſos de genere vocato, et an clauſula prædicta conueniat ſolùm primo acquirenti vel alijs, vt aduertitur *in dictis Aſten. ſeù Taurinen. ſub tit. de feudis*, ac etiam alibi *hoc eod. tit.* ad huius clauſulæ materiam, ſeù operationem.

Cæterum quatenus his circumſcriptis pertinet ad ſolum articulum, ſuper quo, vt ſuprà requiſitus fui, cum præſuppoſito incurſæ caducitatis, mihi videbatur quod probabilius cõtrà ipſã requirẽtẽ reſpõderi debuiſſet; Licèt enim apud antiquiores ticulus videretur inuolutus ob diuerſas opiniones, ſeù verius æquiuoca, confundendo vnum caſum cum altero; Nihilominus materia elucidata fuit per Rotam *in Romana deuolutionis tenimenti 10. Iunij 1577. coram Robuſterio impreſſ. dec. 115.*
8 *par. 1. diuerſ.* vbi latius materiam pertractando, quam prius in eadem cauſa coram eodem, *ſub die 1. Februarij eiuſdem anni impreſſ. dec. 338. par. 2. diuerſ.*, magiſtraliter plures caſus diſtinguendo firmatur, quod vbi non agitur de bonis ab ipſomet emphyteuta venditis, ſeù aliàs translatis in dominum, à quo deindè receperit, ſed de bonis, directè & immediatè ab ipſo domino conceſſis, tunc omninò verius eſt, ſequuto caſu caducitatis, pactum francandi, tanquam correſpectiuum, et partem conceſſionis ceſſat

ac resolui tanquam accessorium, resoluendum resoluto principali, Quam decisionem pleniè transcribendo reassumit *Corbulus de causa priuationis ob non solutionem limitatione* 38., vnde totum mutuasse videtur alioquin doctissimus, & nunquam satis laudatus *Franch. decis.*267., & ità communiter pertranseunt moderniores *ex deductis per Hodiern. controu. prima numer.* 53. *& sequen.*, vbi allegantur *Gratian. & cæteri*, *Fulgin. de emphyteusi titul. de varijs causis ducitatibus quæst. prima num.* 30. *&* 31., & magis accuratè *titulo de solutione canonis quæst.*5., vbi compendiosè reassumit distinctiones, de quibus *dicta decis.* 115., verè & propriè cadentes in casu quo agatur de cõcessione rei, quæ prius esset ipsiusmet emphyteutæ in dominum venditionis, vel alterius titulo translatæ, et deinde receptæ in emphyteusim, qualis non erat casus controuersiæ, vnde propterea inanis labor erat desuper immorari; Quare agnitis his difficultatibus Rector cõuolauit ad motiuum nullitatis concessionis ex defectu beneplaciti, et de hoc agitur in hac eadem causa *sub tit. de alienationibus*, vbi præsertim agitur de puncto, an centenaria præseruata per Constitutionem *Vrbani VIII.* initianda sit ex tempore ipsius Constitutionis vel ex tempore contractus ad illud litis & impugnationis,& firmatur verius esse iuxta hanc secundam partem.

Casus disputatus in Tribunali Vicarij, & in Signatura, et resolutus vt infrà.

De caducitate ob alienationem contrà expressam prohibitionem ad formam pacti, An & quando sit excusabilis ob seruationem assensus Domini directi, cum clausula, *& non aliàs &c.*, siuè ob pactum redimendi redemptione sequuta post declaratam caducitatem.

Et de alia caducitate conuenta etiam ex pacto, ob non soluros canones, An stante pacto expresso, euitetur mediante purgatione moræ.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Facta venditione cum seruatione assensus Domini cum clausula*, et non aliàs, *non incurritur caducitas, & num.*13.
3 *Fortius vbi agitur de emphyteusi Ecclesiæ.*
4 *Item vbi alienatio est cum iure redimendi, & n.*10.
5 *Quando dicatur emphyteusis vel locatio.*
6 *Quando adsunt pacta pœnalia vel resolutiua non refert agere an contractus sit emphyteuticus vel locationis, et ad quid id prosit.*
7 *Quando sit emphyteusis etiam si canon sit magnus, vel alia vrgeant locationis argumenta.*
8 *Assensus apostolicus informat concessionem emphyteusis ecclesiasticæ eiusque tenor attendi debet.*
9 *Aduersus pactum resolutiuum non competit purgatio moræ.*
10 *Declaratur conclusio de qua num.*4.
11 *Emptor cum pacto de retrouendendo dicitur perfectus emptor & dominus.*
12 *De pacto prohibitiuo alienationis in Ecclesias & manus mortuas eiusque operatione.*
13 *Declaratur conclusio de qua num.* 2.
14 *Datur distinctio quomodo practicari debeat conclusio, de qua numer.*2. *& num. præcedenti.*

D I-

ROMANA
DEVOLVTIONIS.
PRO
MONASTERIO S. AGATHÆ AD MONTES,
CVM
MONASTERIO S. CATHARINÆ DE SENIS,
ET D. PAVLO SFORTIA.

DISC. XL.

1 MONASTERIVM S. Agathæ ad montes Cõgregationis *Montis Virginis*, conceſſit D. Paulo Sforꝛtiæ quemdam ſitum, ad effectum ibi conſtruendi domus ſub diuerſis pactis continentibus caducitatem, vno, in caſu non ſolutionis canonum per biennium, & altero prohibitæ alienationis quocumque modo in Eccleſias, Monaſteria, loca pia, ſeù alias manus mortuas, cum verbis nimis amplis, ſuper quo ſitu conceſſo emphyteuta ſeù conductor aliquas conſtruxit domus, quas deinde, cum pacto redimendi infrà quinquennium, reſeruato domini directi beneplacito cum clauſula, *non aliàs, aliter, nec alio modo*, vendidit, ſubſequuta etiam traditione, Monaſterio Monialium S. Catharinę de Senis, contrà quod præfatum alterum Monaſterium dominus directus, acceptata prius caducitate contra dictum Paulum, ex vtroque ſupradicto capite alienationis in perſonam prohibitam, & non ſolutionis canonum, iudicium aſſociationis inſtituit coram Vicario, ſeù eius in ciuilibus Locumtenente, à quo poſt plures diſputationes, iuxtà petita obtentum fuit; Sed adeuntibus reis prædictis Signaturam iuſtitiæ occaſione appellationis, iſta nullatenus reſcribendo ſuper appellatione, more Principis magis quã Magiſtratus, præſcriptum terminum prætato Paulo emphyteutę ad ſoluendos canones, & obtinendum beneplacitum, ſin minus retractandum contractum.

In huiuſmodi diſputationibus, præſertim coram Iudice, cum intentio Monaſterij actoris, abſq; aliqua iuriſtæ opera fundata eſſet in pactis claris, quorum vtrumque iuris quoque fomentum habet; Idcircò punctus erat in exceptionibus, ex quibus vtraque caducitas euitari prætendebatur, illa ſcilicet, ob non ſolutos canones cum conſueta æquitate admiſſionis ad purgationem moræ, Et altera ex cauſa alienationis, ob reſeruationem beneplaciti cum dicta clauſula, *non aliàs, aliter, nec alio modo*, per quam caducitatis incurſus excuſatur, quamuis ad traditionem veram & de facto deuen-
2 tum eſſet, iuxtà benigniorem opinionem *Felini in cap., quæ in Eccleſiarum de Conſtitutionibus*, & ſequacium, quam ſequitur Rota iuxtà magiſtralem deciſionem *Senogallien. bonorum* 2. *Iunij* 1597. *coram Orano*, vt cæteris allegatis plenè habetur *apud Merlin. deciſ.* 871. *numer.* 4. *cum ſequen. Carill. deciſ.* 131. & 199. *Otthobon. deciſ.* 13. *Romana vineæ* 27. *Aprilis* 1646. *Corrado impreſſ. poſt Salgad. in labyrint. dec.* 51., & in eius confirmatoria coram eodem *dec.* 73. *par.* 10. *rec.*, eamdemque benigniorem opinionem ſequutum fuit Sacrum Conſilium Neapolitanum *apud Franch. dec.* 267., et quam opinionem potiſſimè recipiędam eſſe dicebant ſcribentes, vbi non agitur de emphyteuſi laicali, ſed eccleſiaſtica, quoniam cum
3 Eccleſia ſit æquitatis mater & cultrix, facilius eam ſeruare debet, neque affectare huiuſmodi locupletationes cum alienaꝛiactura iuxtà magiſtrales deciſiones 794 & 819. *Seraphini*.

Et vlterius, quod alienatio non eſſet pura & perfecta, ſed conditionalis, ſub pacto ſcilicet redimendi, per cuius exer-
4 citium actus omninò reſoluitur, et cauſa reducitur ad non cauſam, vndè emphyteuta continuat priori iure & dominio iuxtà firmata in allegatis deciſionibus 794. & 819. *Seraphini*, in quibus potiſſimum fundamentum conſtituebatur.

Satis etiam inſiſtendo in natura contractus, quod ſcilicet non ageretur de emphyteuſi, ſed de locatione perpetua, Tũ quia erat merè hæreditaria ad quoſcumque tranſitoria contra eccleſiaſticæ
5 emphyteuſis naturã; Tum etiã ob verba conceſſionis, quæ locationem magis quã emphyteuſim importare videbantur, vel ſaltèm erant æquiuoca, vtrique contractui conuenientia, quo caſu magis de plano intrat conſuetum argumentum deductum à quantitate canonis, ex qua vnus contractus ab aljo diſtingui ſolet, iuxtà vulgarem deciſionem *Buratti* 334. ſæpius canonizatam, vt frequenter in aljs hoc tit. deductum habetur, dum in facto docebatur canonẽ ſeù penſionem longè excedere fructum, qui prius ex huiuſmodi ſitu ad vſum horti percipiebatur.

Econuersò ego ſcribens pro Monaſterio actore, quatenùs pertinet ad hunc vlti-

vltimum punctum circà naturam con-
6 tractus, dicebam eadem, quæ habentur in *Romana Caſalis veteris*, & in alia *Romana deuolutionis ſeù locorum montiũ diſc.13.& 36.*, ac in alijs hoc tit., quod licèt huiuſmodi inſpectio ſuper naturam contractus percutit deuolutiones, alioſque effectus reſultantes à diſpoſitione iuris, intrantes in contractu emphyteutico, & non in altero locationis perpetuæ; Secùs autem accedentibus pactis, ob quorum inobſeruantiam & contrauentionem, non autem ex ſola iuris diſpoſitione caducitas reſultat iuxtà terminos textus *in l. ſi maior Cod. de tranſactionibus, & l.1. Cod. de donat., quæ ſub modo*, cum vtrobique notatis per DD., quoniam nihil prohibet, etiam contractum perpetuæ locationis continere conditiones & pacta reſolutiua; Solumque ipſius contractus natura operatiua videtur, vbi agitur de pactis ambiguis interpretatione dignis pro vno vel altero intellectu capiendo iuxtà ſubiectæ materiæ naturam, ſed vbi verba ſunt clara, non intrant præſumptiones vel argumenta ad vulgarem regulam textus *in l. ille aut ille §. cum in verbis ff. de legatis* 3., de qua in ordine ad actus inter viuos *deciſ.44. num.14. par.11.rec. & in alijs*.

Et nihilominus probabilius eſſe dicebam agi de cõtractu emphyteutico, quoniam beneplacitum Apoſtolicum ſuper huiuſmodi conceſſione expeditum, ſeù eius loco licentia Sac. Congregationis
7 Concilij vel Epiſcoporum & Regulariũ, de emphyteuſi explicitè, ac per verba vniuoca loquitur, nullo concurrente alio verbo æquiuoco, Ideoque dicebam intrare eamdem regulam *text. in d.l. ille aut ille*, non obſtantibus dictis contrarijs argumentis deductis ex perpetua & hæreditaria qualitate, & ex quantitate canonis ſeù reſponſionis, quoniam iſta ſunt quidem magna & efficacia argumẽta pro metienda contractus natura in ambiguo, & vbi interpretationi locus eſſe poteſt, ſecus autem, vbi expreſsè declarata eſt natura cõtractus, quoniam vt frequenter *hoc eodem tit.* habetur, nõ implicat contractũ cõtinere emphyteuſim eccleſiaſticã, et tamen eſſe perpetuam & hæreditariam, ac etiam ſub magno canone fructibus reſpõdente, cum iſtæ circumſtantiæ ſint ſolùm præſumptiones & argumenta in ambiguis, non autem in claris.

Et quamuis verba conceſſionis eſſent æquiuoca vtrumque vocabulum emphyteuſis & locationis continentia, de illis
8 tamen nulla videbatur habenda ratio, quoniam in prohibitis non attenditur factum partium, ſed aſſenſus, qui validat ac informat actum, quia non ipſarum partium ſed ſuperioris aſſentientis voluntas attendenda eſt, Potiſſimè verò vbi talis aſſenſus non ſubſequitur per viam approbationis ſeù confirmationis actus iam initi, quo caſu ad eius limites regulandus videtur, ſed præcedit & dat formam, quam concedens aliàs prohibitus, alterare non poteſt, *iuxtà deciſionem Seraph. 868. num.1.* et habetur deductum *in Romana Caſalis Veteris hoc tit. diſc. 14.* ac alibi.

Quouerò ad exceptiones ſupradictas, ex quibus vtraque caducitas euitari prætendebatur; Primam purgationis moræ, rectè intrare dicebam in caducitate reſultante à diſpoſitione iuris, ſecùs autem ab illa, quæ prouenit à conuentione hominis concepta per viam pacti reſolutiui, aduerſus quod verius eſt non dari moræ purgationem ex collectis *per Ad-*
9 *den. ad Gregor. deciſ.559. num.6. Buratt. & Adden. deciſ. 896. num. 5. deciſ. 203. num.19.& 20. par.6. rec.*, et admittitur in ſuprà allegatis deciſionibus *apud Otthob. deciſ.13., et in deciſ. 51. poſt Salgad. & 73. par.10. rec.*, dum obiectum euitari curatur ad fauorem emphyteutæ, et pro caducitate excuſanda ſeù purgatione admittenda, Vel quia ageretur de caducitate reſultãte à ſola diſpoſitione iuris, Vel quia non conſtaret de continuata mora per biennium, ſiue quod aliqua iuſta excuſationis cauſa accederet; Atque huic motiuo cauſæ Patronus addebat alterum, quod æquitas prædicta intrat in caſu celeris ſolutionis, vel realis oblationis, quod excludebatur, dum etiã poſt acceptatam caducitatem, ferè biennij interuallum aderat, cum continuatione contumaciæ in non ſoluendo, ac realiter offerendo.

Et quoad motiuũ imperfectionis contractus ob eius conditionem reſolutiuã reſultantem ex pacto ſeù facultate redi-
10 mendi iuxtà *dicta deciſ. 794. & 819. Seraph.*,

Seraph., plana videbatur resp̃onsio ex facto, Tum quia ibi agebatur de quadam ficta & impropria alienatione resultante ab impositione census, quæ ex quadam iuris subtilitate potius cadit sub prohibitione alienationis, cum reuerà non importet actualem abdicationem dominij possessionis ab vno,& vtriusque translationem de facto in alterum,vt in præsenti sequebatur, cum verius sit in censu consignatiuo, quamuis certus fundus pro eius subiecto requiratur, neque dominium, neque seruitutem, neque aliud ius merè reale creditori censuario acquiri, sed solùm quamdam hypothecam magis specialem, ex collectis *per Cenc. de cens. quæst.1. num.23.*, et latius *qu.23. per totum*; Tum etiam quia in casu dictarum decisionum redemptio sequuta fuerat reintegra,& antè acceptatam deuolutionem, vnde caducitas nimium rigorosè prętendebatur ex dicta ficta alienatione iam resoluta, Quorum vtrumq; in præsenti cessabat, quoniam retractatio non erat reintegra, et agebatur de vera alienatione per naturalem & actualem translationem dominij & possessionis in alterum, & per actum perfectum, non autem imperfectum, quoniam verius ac receptum est, emptorem cum pacto de retrouendendo interim donec tale pactum ad exercitium deducatur, dici verum, ac plenum & perfectum do-
11 minum, tàm ad effectum vtriusque retractus actiui & passiui, quàm ad quoscumque alios,cum ista non dicatur conditio suspensiua,sed resolutiua,quæ præsupponit actus perfectionem cum sola subiectione futuræ resolutionis contingibili, quæ contingere non potest ex deductis per *Buratt. decis.577. nu.1.* plenè *Rouit. super pragmat.1.de iuribus & exactionibus Fiscalibus num.* 81. *& seqq.*, et habetur pluries deductum *sub tit.de seruitutibus* ad materiam retractus.

Maior igitur difficultas residebat in dicta altera excusatione resultante à reseruatione beneplaciti cum clausula, *et*
12 *non aliàs &c.*, stante dicta magis communi & recepta opinione, cum de reliquo non dubitaretur de validitate pacti prohibitiui alienãdi in Ecclesias, et Monasteria aliasque manus mortuas, quo casu, vt pactum aliquid addat dispositioni legis, ac sit in aliquo operatiuũ,iuxtà opinionem quam sequitur Rota,infringit actum omninò, ac operatur deuolutionem, absque eo quod admittatur manus mortua ad reponendum bona extrà eam, et percipiendum pretium iuxtà plenè collecta *per Andreol. controu.* 378. *Fulgin. de emphyteusi sub tit. de alienat. quæst.1. num.22. Rota apud Merlin. dec.* 583. *n.31. cum sequen.* aliàs 211. *par.6. rec. cum aliis in Placentina & in Mediolanen. disc.28. & 37.*

Super ista conclusione, tàm occasione huius causæ,quàm aliarum,pluries reflectendo mihi videbatur, vt scribendo dicebam in præsenti,ac etiam *in Romana seù Albanen. vineæ*, de qua *sub tit.de do-*
13 *nat.*, erroneum videri huiusmodi propositionem ità generaliter & in abstracto sumere, cuicumque casui applicabilem,cum nimis repugnare videantur,tàm iuris principia, quàm ipsa ratio naturalis, nam aliàs lex diceretur imposita potius verbis quàm rebus, atque semper cum ista verborũ formalitate, ad fabulã rediri possent huiusmodi prohibitiones & pacta, Siquidem vbi dominus directus alienationis notitiam non habet, res in eius fraudem transit sub silentio, et vbi habet, remanet consultum cum huiusmodi protestatione cõtraria facto, et per quam,vt nostri dicunt,partes dicuntur habuisse in ore verba legis, animo autem & factis illam, eiusque mentẽ contempsisse, vt benè *Freccia de subfeudis lib.2.auctor.1. num.24. & sequen., et Franch. dec.267.num.2.*

Idcircò dicebam, etiam cum sensu veritatis, istam videri quæstionem facti potiùs quàm iuris, decidendam scilicet prudentis iudicis arbitrio ex singulorũ casuum particularibus circumstantijs regulando, et ex quibus, modò pro caducitate, & modò pro excusatione respondere congruat, vt comprobare videntur tam ipsa *decisio 871. Merlini*, quàm decisiones suprà recensitæ *in eadem Romana vineæ coram Carillo,Ostbobono,& Corrado*. Quod aut scilicet concurrit bona fides, vel alia iusta causa, ob quam interet clausula, *si qua mihi &c.*, itaùt dicta reseruatio assensus cum clausula,*et non alias*, denotet bonum animum partium, non fraudandi legem & pacta, et tunc dicta cõclusio recipienda veniat,et cum hoc sensu proceditur in allegatis decisionibus,

nibus, ſiquidem apud *Merlin. dicta dec.* 871., antequam dominus directus fortè ſciret caſum alienationis, vel ſaltem acceptaret caducitatem, infrà breuem terminum vnius menſis ſequuta fuerat ſpontanea petitio aſſenſus cum oblatione etiam reali laudemij, neque poſſeſſor adeò certam & explicitam ſcientiã prohibitionis habebat, vt in ſpecie dicta deciſio ità explicatur in præfata deciſione *coram Corrado deciſ.* 51. *poſt Salgad.*; Atque in caſu dictarum aliarum deciſionum editarum *in Romana vineæ*, plures concurrebant circumſtantiæ, ex quibus dicta mala fides excludebatur; Si enim res emphyteutica poſſideatur per hæredem vel alium ſucceſſorem, non omninò certum de natura ſeù qualitate cõceſſionis, quamuis ex ſolutione canonis, vel reſponſionis ſciret rem non eſſe liberam, cum tunc probabiliter credere, vel dubitare poſſet, illam importare potius cenſum ſeù liuellum, aut perpetuam locationem &c., idcircò ob huiuſmodi incertitudinem, iuſtum non eſt eum cogere ad ſibi parandum certum præiudicium, atque ità recognoſcendum in dominum eum, de cuius dominio eſt incertus, faciendumque actum, ad quem credere potuit non teneri, et hic eſt caſus dictarum deciſionum cum ſimilibus; Sed ſi alienans eſt principalis conceſſionarius rectè conſcius qualitatis, ſeù naturæ conceſſionis, ac pactorum & prohibitionum in ea contentarum, vt verificabatur in præſenti, dum conceſſio facta erat ipſimet D. Paulo etiam cum iuramento promittenti obſeruantiam pactorum, ac de recenti per quinquennium circiter, vnde veriſimilis obliuio non intrabat, nullaq; adeſſet excuſatio, quæ ob abſentiam ſeù impedimentum domini directi allegari valeat, et tunc intrare videntur de plano termini *textus in l. ſi maior Cod. de tranſact.*, ideoque dicta propoſitio nullatenus recipienda eſt, cum aliàs huiuſmodi pacta ſemper inania & fabuloſa remanerent, neque dari poſſet caſus eorũ operationis, ità prohibendo dominum, nè rei ſuæ legem ſibi benè viſam adijcere valeat.

Stante qua diſtinctione, licèt in dicto alio caſu, de quo *in Romana ſeù Albanen. vineæ pro Nuñez ſub tit. de Donationibus*, eædem circumſtantiæ excuſationem excludentes concurrerent, dum pacta prohibitiua erant nimis clara & effrœnata, comprehendentia etiam donationem, ipſeque alienans erat primus conceſſionarius inueſtituræ rectè conſcius, Attamen quia donatio facta erat cum reſeruatione fructuum ad vitam donatoris, quamuis talis reſeruatio de ſtricta iuris cenſura non impediret translationem pleni dominij & poſſeſſionis in donatarium, cum re verà non eſſet reſeruatio vſusfructus, prout iuris, ſed ſolùm reſeruatio aliquorum fructuum, vt in dicto loco examinatum habetur, Adhuc tamen ignorantia huiuſmodi ſubtilitatum iuris iuſtam excuſationem inducere videbatur, ſtante reſeruatione cum clauſula, *et non aliàs &c.*; Et propterea mihi, quamuis contra alienantem ſcribenti, iuſta & probabilis viſa fuit abſolutoria per A.C. illi conceſſa ab intentata caducitate, licèt probabilius videretur id non ſuffragari ad alios effectus, de quibus ibi.

Quamuis autem in hac facti ſpecie alienans eſſet inexcuſabilis, ideoque de ſtricto iure, inſpecta etiam veritate,
14 iuſta, benèque fundata videretur ſententia ad fauorem domini directi emanata; Nihilominus (quicquid ſit de defectu poteſtatis, ac peruerſione ordinis iudiciarij) mihi non omninò diſplicuit dictum Signaturæ reſcriptum ex quadã non ſcripta æquitate ſeù naturali ratione, reſultante à facti circumſtantijs, cum ageretur de nudo terreno ſeù ſolo, cuius fructus antè conceſſionem erat longè inferior, quàm importaret canon ſeù præſtatio, vnde cum deinde notabile ædificium deſuper conſtructum eſſet, nimis aſperum ac durũ videbatur, quod ob huiuſmodi iuris ſubtilitatem ſeù rigorem ab alienante veriſimiliter ignoratum, adeò grauis pœna intrare deberet, atque ità Eccleſia, quæ eſt cultrix iuſtitiæ & æquitatis, tam magnum lucrum de alieno faceret. Secùs autem ſi ageretur de deuolutione ipſius rei, eo modo, quo conceſſa fuit, itaùt verſaremur in caſu conuerſo, in quo emphyteuta contenderet de non amittendo lucro ſeù vtilitate, Eccleſia verò domina directa potius ageret de ſe reintegrando ad rem ſuam, quam expediret non fuiſſe conceſſam, iuxtà diſtinctionem, de

qua

qua *in Romana cenſus hoc eodem tit. diſc.* 31.; Ideoque firmum remanere videtur, iſtam dici quæſtionem potius facti quàm iuris, ex eiuſdem facti varijs circumſtantijs diuerſimodè decidendam, pro iudicis prudenti arbitrio vt ſuprà.

ROMANA

DOMVS NEOPHITORVM

PRO

ECCLESIA B. MARIAE AD MONTES,

SEV

COLLEGIO NEOPHITORVM

CVM

EVGENIA DE BONIS.

Caſus variè deciſus per Rotam, poſtea concordatus.

An viri negligentia in ſoluendo canones pro re emphyteutica mulieris in dotem cauſet deuolutionem in ipſius mulieris præiudicium, Et quomodò huic tali caſu conſultum ſit, vel ſuccurratur.

An remedium purgationis moræ ex æquitate canonica impediat necnè translationem dominij & poſſeſſionis in dominum poſt incurſum caducitatem, ad effectum præſertim fructuum ex ipſa re emphyteutica perceptorũ eo medio tempore inter caducitatem, et petitam admiſſionem ad moræ purgationem.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Reſolutio cauſæ.*
3 *Cardinalis Protector eiuſque Vicarius concedit beneplacitum ſuper alienatione bonorum Collegij Neophitorum.*
4 *De punctis cadentibus ſub diſputationibus.*
5 *An ob non ſolutionem canonum non factam à viro cadat in commiſſum res emphyteutica mulieris data in dotem.*
6 *Emphyteutæ præiudicat non ſolutio facta per procuratorem, vel aliũ adminiſtratorem.*
7 *An mulieri conſultum ſit aduerſus caducitatem ſequutam culpa viri.*
8 *De cauſis ob quas emphyteuta non ſoluendo canones excuſatur à caducitate.*
9 *De purgatione moræ admittẽda ex æquitate canonica.*
10 *Fructus veniunt à die motæ litis, et ſententia abſolutoria non excuſat.*
11 *In iudicio ſpolij primum extremum poſſeſſinis eſt concludenter probandum.*
12 *An ex poſſeſſione de præterito inferatur ad præſens, & præſumatur continuatio.*
13 *Probatio præſumptiua non admittitur in ijs quæ ſunt fundamentum intentionis actoris.*
14 *Poſſeſſio rerum corporalium amittitur etiam per breue tempus, vbi quis ſcit & patitur rem ab alio poſſideri.*
15 *Deciſiones Rotæ ſunt præſupponendæ, & non reuocantur vel circumſcribuntur incidenter.*
16 *An & quando in dote conſtituta per minorem requirantur ſolemnitates ſtatutariæ.*
17 *Minor ſibi præiudicat in poſſeſſorio, & poſſeſſio amittitur etiã ex actu nullo.*
18 *Si res nulliter datur in dotem æſtimata, adhuc per virum retinetur, & facit fructus ſuos loco quantitatis.*
19 *Ex culpa mariti adminiſtrantis bona extradotalia vxoris reſultat caducitas.*
20 *Poſt caducitatem, & adeptam poſſeſſionem antequam petatur mora purgatio, dominus facit fructus ſuos.*

DISC. XLI.

1 Dminiſtratores Eccleſiæ B. Mariæ de Montibus, ſeù Collegij Neophitorũ illi annexi, cum aſſenſu Vicarij Cardinalis Protectoris, ex Apoſtolico indulto auctoritatem habentis, de anno 1599. mediante ſolutione pro vna vice ſcutorum 920. domum controuerſam conceſſerunt Ioanni Petro de Bonis ad tertiam generationem maſculinam & fœmininam, & vnam nominationem ſub annuo canone ſcutorum quatuor, et cum diuerſis pactis, illo præſertim caducitatis ob ceſſationem à ſolutione canonis per biennium; Cum autem ex dicto Ioanne Petro ſuperſtites fuerint duo filij minores, Ioannes Baptiſta & Eugenia, eorum curator pro dote dictæ Eugeniæ conſtituta in quantitate, domum prædictam ad æſtimationem de anno 1619. dedit Martio Angelonio eiuſdem Eugeniæ viro, quo deficiente per plures annos à ſolutione canonis, eiuſdem Eccleſiæ ſeù Collegij Adminiſtratores de anno 1632. ab eius iudice particulari, declarata caducitate, aſſociari ad domum præfatam obtinuerunt, dictiſque coniugibus de anno 1637. intentantibus reintegrationem coràm eodem iudice, prodijt ſententia abſolutoria, per iudicem appellationis de anno 1642. confirmata, vnde cauſa ſiluit vſque ad annum 1655., quando obtenta per Eugeniam iam viduatam commiſſione reſtitutionis in integrum aduerſus dictas ſententias cuidam Prælato, prodijt ſententia prædictarum infirmatiua, ac decernens in ſpolij iudicio ab initio intentato reintegrationem, quæ ſententia in gradu appellationis per alterum Prælatum cõfirmata fuit cum aliqua reformatione circà fructus decurſos; Ac demum introducta cauſa in Rota *coram Albergato* ob deputationem de iſto factam à Car-
2 dinali Protectore, binæ prodierunt reſolutiones ſub diebus 10. *Ianuarij* 1662. & 12. *Februarij* 1663. ad fauorem actricis, ad quarum reſolutionum normam expedita ſententia ac deputato per eundem Protectorem *Taia* pariter Rotæ Auditore, cum clauſula *conſtito de tribus* aſſumptaque diſputatione ſuper conſueto dubio, an conſtaret de tribus quæ veniant exequendæ, duæ pariter prodierunt reſolutiones affirmatiuæ *ſub diebus* 10. *Decembris* 1663. & 12. *Iunij* 1665. cum moderatione tamen, reintegrationis ſcilicet ad ipſam domum ex nunc, abſque retrotractione reſpectu fructuũ, atque cum hoc temperamento per ſubſequutam etiam concordiam approbato cauſam finem habuit.

In huiuſmodi autem diſputationibus habitis in Rota corã *Albergato & Taia*, in quibus tantùm ego pro Eccleſia ſeù Collegio ſcribebam, plura examinata fuerunt extrà emphyteuticam materiã, quoniam in prima diſputatione habita coràm *Albergato* principaliter ex hac
3 parte inſiſtebatur in dictæ conceſſionis inualiditate ex defectu, tam ſolemnitatis quàm cauſæ, ſiquidem quoad ſolemnitatem, licèt ex indulto Apoſtolico Cardinali Protectori competat facultas auctorizandi huius Eccleſiæ ſeù Collegij alienationes, et ſic ſupplendi illud beneplacitum Apoſtolicum, ad quod *per extrauag. ambitioſæ* hodie reſtringitur ſolemnitas, dubitabatur tamen, an hæc facultas competeret Vicario, et deciſum fuit affirmatiuè. Et quoad cauſam, prætendebatur non conſtare de ſolutione ſeù verſione dictæ ſummæ ſcutorum 920. in cauſam expreſſam, quæ neque ſupponebatur vera, Atqꝫ ſuper his magis in facto, quàm in iure conſiſtentibus, verſantur primæ deciſiones coràm *Albergato*; Prout in prima diſputatione *coram Taia*, penè tota diſputatio fuit ſuper materia dotali, an ſcilicet hæc domus data eſſet in dotem inæſtimata, vel potius æſtimata, cum vera & propria æſtimatione redolente emptionem & venditionem; Et quatenus eſſet iuxtà hanc ſecundam ſpeciem, ſuper inualiditate actus ob non ſeruatas ſolemnitates ſtatutarias, ſtante minori ætate, tàm mulieris, quàm eius fratris dotantis, de quibus omnibus fortè habetur actum in hac eadem cauſa in ſuis reſpectiuè ſedibus vel materijs *de dote*, & *de alienationibus*, &c.

Quatenus ergo ad emphyteuticam materiam pertinet, cũ in facto iam certificatum eſſet, dictam dationem fuiſſe cum vera æſtimatione pro dote conſiſtente in quantitate, quatuor fuerunt

puncti

puncti disputati, Primò an culpa seù ne-
4 gligentia viri in non soluendo canones causaret caducitatem rei datæ in dotem in præiudicium vxoris, Secundò, quatenùs verior esset affirmatiua, an in subsidium, dum pro eius dote mulieri consultum non remanebat in bonis viri defuncti non soluendo, ex aliquo remedio ei succurrendum esset; Tertiò, an coniuges de tempore dictæ acceptatæ caducitatis, vel posteà, essent ab illius incursu excusabiles ex iusta causa, vel saltèm digni admissione ad æquitatiuam purgationem moræ; Et quartò demù, posita, tàm in secundo, quàm in tertio puncto affirmatiua, circa effectum exindè resultantem, et super quo, principalis ac tota fuit disputatio, An scilicet intraret spolium ab initio, itaut competeret iudicium reintegrationis cum retrotractione, ad effectum restitutionis fructuum medio tempore decursorum, in quibus maior erat causæ effectus.

Super primo puncto generaliter & abstractè, præsupposita valida assignatione in dotem, modica & ferè nulla cadebat dubitatio, dum in facto, vt dictum est, clarè iustificabatur dictam assignationem fuisse insolutum pro credito dotali quantitatis, et sic cum vera æstimatione faciente emptionem & venditionē cum viro tanquam extraneo, quo casu nemo dubitat, quod sola culpa seu negligentia viri sufficit ad caducitatem, cum reputetur, vt dictum est, tanquam tertius ac extraneus independenter à titulo dotis, Quæstio enim cadit, vbi agitur de re seù fundo dotali, in qua vir gerit personam vtilis domini ac legalis
5 administratoris mulieris, penès quam directum vel subalternum dominium residet; Et isto etiam casu quamuis negatiuam teneant *Bal. consil.* 476. *lib.* 4. & cæteri relati per *Surd. dec.* 102. *sub nu.* 6. *& per Rosenthal. loco infra proximè allegatis*, nihilominus affirmatiua est magis communis & vera, quoniam ad dominum inquirere non pertinet, an emphyteuta possideat & administret rem emphyteuticam per seipsum, vel alteri possidendam seù administrandam concedat, cum ipse emphyteuta de facto & culpa alterius deputati teneatur, Administrat præponentis famulum vel institutorem, Aut officialis voluntariè deputantis
6 substitutum in officio cum similibus, ex ijs, quæ in his terminis emphyteuticis habentur *in Florentina deuolutionis hoc tit. disc.* 46. de incursu caducitatis ob nō solutionem canonis; non factam à consocio, vel à procuratore, seu alio ministro, &c.

Et in specialibus terminis caducitatis incurrendæ etiam per mulierem ob solutionem canonum non factam à viro, cui res emphyteutica data est in dotem tanquam fundus seù species, firmant *ex: Isernia, Speculator. Hostiens. Corbul. & aliis Rosenthal. de feud. cap.* 10. *concluſ.* 5. *n.* 2. *& seqq. & in gloſ. lit. A.* qui omnium latius & melius materiam pertractare videtur, *Surd. dec.* 102. *num.* 20. vbi benè respondet *ad Bal. consil.* 476. *lib.* 4.

Quoad secundum punctum subsidiarij remedij mulieris, cui aliàs in bonis viri consultum non remaneat, parùm opus fuit immorari, stante quod iuxtà sequentem tertium pūctum ex facti circumstantijs probabiliter locus erat, vel excusationi etiam ipsiusmet viri si viueret, vel dictæ æquitatiuæ admissioni ad purgationem moræ, vnde propterea superflua erat hæc altior inspectio; Et nihilominus quoties cōstat de casu subsidij, quod scilicet mulieri nō potest aliàs consultum esse, licèt scribendo in causa deducerem ea, quæ in contrarium pro ratione dubitandi ponderari solent, Attamen in congressibus, in quibus cum solo sensu veritatis proceditur, ab initio insinuabam, eidem mulieri probabilitatem assistere, etiam in casu quo bona data sint in dotem æstimata cum vera æstimatione, qui est difficilior, quoniā ex dispositione vel ratione *textus in l. in rebus Cod. de iure dotium*, posito casu subsidij, dos æstimata reduci videtur ad terminos inæstimatæ, ex deductis per *Surd. decis.* 102. *num.* 20. *in fin. & Amic. de iure emphyteutico quæst.* 17. *num.* 11. & firmatur præsertim in *prima decis.* 10. *Ianuarij* 1662. *coram Albergato*, in alijs sequentibus explicitè vel implicitè in hac parte canonizata, potissimum verò ac extrà difficultatem ob nullitatem dictæ dationis domus æstimatę cum vera æstimatione vt infrà.

Circà tertium punctum excusationis, quamuis pariter more Aduocati plura in contrarium deducerentur, adhuc ta-

men inſpecta veritate, probabilius videbatur locũ eſſe excuſationi; Tũ ob præ-
8 dictorum coniugum de eo tempore probatam paupertatem ac infortunia, quam eſſe iuſtam cauſam excuſandi à caducitate habetur in ſpecie actũ *in Rom. domus de Bonioannis hoc eodem tit. diſc. ſequen.* et firmatur pariter in huius cauſæ deciſionibus, præſertim prima, vbi concordantes. Tum etiam clarius quoniam quidam creditor Ioannis primi acquirentis in vim mandati executiui contra eius bona hæreditaria obtenti, ſubhaſtari, ſibique deliberari obtinuit domum à ſe plurium annorum ſpatio poſſeſſam, vnde propterea vir coactus fuit litem ſuis viribus imparem aſſumere & ſubſtinere in Rota, vbi de anno 1629. obtinuit in poſſeſſorio retinendæ manutentionem, vt patet ex *dec.* 263. *p.* 5. *rec.* vnde plurium annorũ ſpatio non poſſedit, neq; fructus percepit, quæ pariter eſt iuſta cauſa excuſationis *vt eod. diſc. ſeqq.*

Et nihilominus, dictis etiam cauſis ceſſantibus, vbi de regiæ locus fuiſſet caducitati, adhuc tamen deneganda
9 non veniret admiſſio ad purgationem moræ, quæ vbi ius domini deterius effectum non eſt, ex canonica æquitate vbique, præſertim verò in Romana Curia receptiſſima non negatur, ex collectis per *Capyc. Latr. & add. dec.* 30. *cum aliis*, quæ habentur deducta *in dicta Florentina deuolutionis diſc.* 46. Quinimò etiam de iure ciuili iſtam purgationẽ admittendam eſſe, vbi non adeſt malitia poſitiua, & modicum tempus intercedit, habetur cæteris deductis *apud Mantic. dec.* 270. *num.* 4 *cum ſeqq.* Multò magis dictis iuſtis cauſis ſeù impedimẽtis concurrentibus, quoniam vbi etiam de ſtricta iuris cenſura nõ ſufficerent ad excuſandum à caducitate, ac obuiandum eius principio, nè illa ſequatur, adhuc tamen ſine dubio in magna cõſideratione habẽda eſſent ad huiuſmodi admiſſionẽ facilitandam, vnde mihi, quamuis pro Eccleſia domina directa ſcribenti, omninò planum videbatur id negari non poſſe.

Et quamuis nonnulli pro hac eadem parte ſcribentes, ac etiam aliqui eiuſdem Eccleſiæ adminiſtratores in concluſionum rigore mordicus ac litteraliter inſiſtentes, crederent neque dicto beneficio locum fore ob longam moram annorum circiter 30., dum omnium communis traditio eſt, huiuſmodi purgationem cũ celeri canonum reali oblatione petendam eſſe, Nihilominus mihi non videbatur difficultas quæ ſubſiſtentiam haberet, quoniam cum hæc mulier eiuſque vir perſonæ idiotæ ex ſuorum ſapiẽtum conſilio non improbabiliter dictis cauſis excuſantibus innixi, vſque huc crediderint caducitatem incurſam non eſſe, ipſiſque tanquam ſpoliatis competere reintegrationem vſque tunc in iudicio deductam, iſta videtur iuſta cauſa tollens malitiam ſeù longam contumaciam, ob quam hoc æquitatiuum beneficium negari quandoque ſolet & debet, vbi præſertim contumacia admixtum habet aliquem domini ſpretum, ſeù malum animum interuertendi dominium iuxtà caſum textus *in cap. ad Apoſtolicæ de re indicta in 6.* & aduertitur *in Vrbeuetana feudi ſub tit. de feudis diſc.* 5.

Quarè maior ac tota huius cauſæ difficultas reſidebat *in quarto* pũcto competentiæ, vel incompetentiæ intentati remedij reintegrationis in iudicio ſpolij, ob retrotractionem ad ſuum initium, vndè propterea venire debuiſſent fructus medio tempore percepti, non obſtante re iudicata, in quam binæ ſententiæ abſolutoriæ per iudices primæ & ſecundæ inſtantiæ ad fauorem Eccleſiæ latæ tranſitum fecerant, quoniam Romana Curia ſequitur rigoroſam opinio-
10 nem, vt retractata in gradu reſtitutionis in integrum re iudicata, illius intermedius ſtatus nõ inducat bonam fidem, neque excuſet à reſtitutione fructuum à litis initio regulanda, ex deductis *dec.* 2. *par.* 11. *rec.* vbi licèt agatur de ſententia ſuſpenſa per appellationem, adhuc tamẽ idem practicatur, ſi retractatio ſequatur in gradu reſtitutionis in integrum.

In hoc autem, cum ſenſu etiam veritatis, quam demùm in vltimis diſputationibus corã *Taia* Rota agnouit, dicebã, quod ſpectata perſona propria ipſius mulieris, cuius nomine, forſan parũ benè conſultæ, iſtud ſpolij ſeù reintegrationis iudicium continuabatur, videbatur de iure impoſſibile illud ſibi competere, dum primum ac præcipuum & neceſſarium huius iudicij extremum ab actore concludenter iuſtificandum, eſt ipſius

poſ-

poſſeſſio de tempore quo reus controuerſæ rei poſſeſſionem adeptus eſt, quo-
11 niam dicere non poteſt ſe ſpoliatum ille, qui non poſſidebat *Caput.aquen. deciſ.370.par.2.Caualer.dec.240.numer.1. Buratt.& adden.dec.136.numer.* 19. & paſsim.

Hoc autem extremum nec probabatur, nec probari poterat ex parte actricis, cuius defenſores illud fundabant in quibuſdam eius actibus poſſeſſorijs ante annum 1619., & priuſquam nuberet, et in quibus etiam ſe fundant primæ huius cauſæ deciſiones *coram Albergato*, cum regula, vt qui probatur de præterito poſſeſſor, præſumatur de præſenti etiam
12 poſſidere, ex præſumpta continuatione ex deductis *per Menoch. lib 6. præſump.* 64.; Sed reuera erat nimis leue ac fragile fundamentum, Tum quia iuxtà opinionem in Rota & Curia receptam, præſumptiua probatio non admittitur in ijs, quæ ſunt fundamentum intentionis agentis, vt *per Adden. ad Gregor. deciſ.* 53.*num.*5 *Rot.deciſ.*202. *n.*4. *par.*5. *rec.*,
13 & ſæpius. Tum etiam quia hæc nuda iuris præſumptio tollitur, vbi docetur poſſeſſionem de tempore quo ſpolium prætenditur, penès alterum exiſtere, potiſſimè verò vbi alterius poſſeſſio veriſimiliter innoteſcit priori poſſeſſori non contradicenti & acquieſcenti, et multò magis vbi vnum de duobus concurrit, Vel ſcilicèt titulus poſſeſſionis abdicatiuus ab vno, et tranſlatiuus in alterum, Vel longum tempus decennale, fortius verò, ac extrà omnem dubitationem, vbi vtrumque, ex deductis *per eumdem Menoch. dicta præſumpt.* 64. *num.*35. & 42. *Mantic. deciſ.* 172. *numer.*5. *Buratt. dec.*918. *num.* 5., *vbi etiam adden*; Quæ omnia in præſenti concurrebant, dum aderat titulus dationis in ſolutum pro credito dotali tranſlatiuus dominij, & poſſeſſionis in virum vſque à dicto anno 1619. cum ſubſequuta eiuſdem mulieris ſcientia & patientia ſupra decennalem, cum tamen, vbi agitur de rebus corporalibus, poſita ſcientia, etiam modici temporis patientia non expectato decennio
14 ad poſſeſſionis amiſſionem ſufficiat *ad text. in l.*3. §. *in amittenda ff. de acquiren. poſſeſſione cum concord. apud Caualer. deciſ.*655. *in fine Buratt.dec.*730. *num.*6. *deciſ.*38. *n.*23. *par.*9. *rec.*

Et quod magis, cum ad inſtantiam creditoris patris ipſius mulieris, iſta domus ſubhaſtata & deliberata eſſet, pluriumque annorum ſpatio per deliberatarium poſſeſſa, iudicium reintegrationis ſeù manutentionis, non ab ipſa muliere, ſed à viro intentatum fuit, eique tanquam poſſeſſori Rota interdictum poſſeſſorium decreuit, vt patet *ex dictæ deciſ.*263. *par.*5. *rec.*, quæ ex receptiſſimo ſtylo Tribunalis præſupponenda
15 erat, quoniam Rotæ deciſiones nunquã incidentèr circumſcribuntur, ſed de ſtylo præſupponendæ ſunt in diſputationibus, quæ ſuper alijs dubijs habeantur, donec formiter, & cum dubio particulari ſuper earum receſſu infirmentur.

Pro iſto obiecto euitando, ſcribentes in contrarium inſiſtebant ſuper nullitate dictæ aſſignationis in dotem æſtimatam ob non ſeruatas ſolemnitates ex ſtatuto Vibis 151. generaliter requiſitas in quibuſcumque contractibus minorũ & mulierum; Fortius verò in alienationibus bonorum ſtabilium, in quibus cumulatiuè iuxtà magis veram & receptam opinionem cum ſolemnitatibus dicti Statuti 151. requiruntur etiam ſolemnitates
16 Statuti 113., Nil obſtante, quod ageretur in cauſam dotis, quoniam vbi agitur de minoribus, recepta diſtinctio eſt, de qua frequenter in ſua materia *ſub tit. de dote*, ſolemnitatum neceſſitatem non ceſſare, niſi concurrente cauſa neceſſaria, puta pro dotanda ſeipſa muliere minore, ſeù pro dotanda altera, quam ipſe minor ex iuris neceſſitate dotare tenetur, quæ cauſa neceſſaria in præſenti cõcurrere dicebatur ſolùm quoad ipſum actum dotationis in genere cum eiuſdẽ minoris bonis, firmo eorum dominio penès eam remanente, dando ſcilicèt ipſa bona inæſtimata tanquam ſpeciem, ſeù fundum dotalem, ſecùs autem vbi dantur æſtimata cum vera æſtimatione, cum tunc occultari dicatur alter voluntarius contractus emptionis & venditionis à dote extraneus, in quo ſine dubio dictæ ſolemnitates requiruntur.

Admittebam Ego dictum diſcurſum, præfataſque concluſiones vtpotè in iure veras & incontrouertibiles, de quibus frequẽter in dicta ſua materia, Dicebam verò eas non ſuffragari in caſu, & ad effectum, de quo erat quæſtio, ex pariter ve-

ra

ra & recepta concluſione, quod etiam minor ſibi præiudicat in poſſeſſorio; quodque etiam ex actu nullo amittitur poſſeſſio, excepto caſu in quo nullitas prouenit ex poſitiuo defectu conſenſus,
17 vt in ſpecie poſſeſſionis minoris *deciſ. 93. par. 2. diuerſ. deciſ. 60. num. 5. & ſequen. par. 7. rec. Fauentina fideicommiſſi 5. Iunij 1665. Veroſpio, Rauennaten. bonorum 7. Iunij 1666. Carpinea*, et frequenter, Accedente potiſſimũ ſubſequuta longa rati habitione mulieris effectæ maioris, vt ſuprà, ideoque hæc nullitas ſuffragari potuiſſet in alio iudicio, non autem in iſto, cuius ineptia in ipſa muliere omninò inexcuſabilis erat.

Præterea cum ipſe actus dotationis in genere, vtpotè neceſſarius, eſſet abſque dubio validus, ſolaque nullitas percuteret alterum actum implicitæ venditionis rei vt ſuprà, hinc ſequebatur, quod poſita etiã nullitate huius ſecundi actus, adhuc vir ex eiuſdem mulieris conſenſu dictam rem poſſedit & adminiſtrauit, tanquam extradotalem, nedùm iure illius adminiſtrationis, quæ etiam ex tacito mulieris conſenſu viro datur in bonis extradotalibus, ſed etiam in rem propriam iure cuiuſdam pignoris ſeù tenutæ loco crediti dotalis, vt ex eiuſdem rei fructibus vir ſe reintegret de illis fructibus ſeù vſuris dotalibus, quæ in
18 compenſationem onerum matrimonialium ſibi debentur etiam pro dote quantitatis iuxtà terminos textus *in cap. ſalubriter de vſuris*, vt in puncto feudi nulliter & ſine aſſenſu in dotẽ viro dati *ex Iſernia, Apont. & alijs relatis per Merlin. lib. 2. controu. 60. n. 12. habetur actum in Romana ſeù Roſſanen. ſub tit. de feudis diſc. 20.*

Et conſequenter ſemper firmum remanebat, actrici hoc remedium non competere, quodque ſaluo dicto extraordinario remedio, vel reſtitutionis in integrum, vel purgationis moræ, iuridicè locus factus eſſet caducitati ob viri moram in non ſoluendo canones, nedùm in caſu quo res eſt dotalis, atque in vtile vel reſpectiuè plenum viri dominium pertranſijt, vt ſupra probatum eſt, ſed etiam in caſu quo res eſſet extradotalis, per virum de expreſſo vel tacito mulieris conſenſu poſſeſſa & adminiſtrata, vt
19 in ſpecie cæteris collectis aduertitur per *Roſenthal. de feudis dicto cap. 10. concluſ. 5. num. 18. & ſequen.*, *et concluſ. 8. num. 9. cum ſequen.*, Ex ea ratione quod cum id conſiſtat in omittendo, non autem in committendo, culpa procuratoris vel alterius adminiſtratoris in propoſito præiudicat principali.

Et quamuis Ego vtſupra admitterem, ſtante caſu ſubſidij, huic mulieri conſultum adhuc remanere cum dictis beneficijs reſtitutionis in integrum vel purgationis moræ, attamen poſita ineptia iudicij, vnde propterea dominus interim fuit iuſtus & licitus poſſeſſor, atque
20 iure proprij dominij fructus percepit, ſuoſq; fecit, tunc vnũ vel alterũ ex dictis remedijs operaretur vt nunc, non autem haberet vim retrotractiuam, cum competentia petendi admitti ad purgationẽ moræ percutiat ſolùm quamdam implorationem officij iudicis ad cogendum dominum, vt id pati debeat, non autem reſolutionem dominij & poſſeſſionis eo medio tempore, antequam illud peteretur, in quo dominus poſſedit iure ſuo, ac etiam quia credere potuit emphyteutam non eſſe petiturum, et ſic huius actricis iuſta erat petitio pro vẽdicatione ipſius domus, iniuſta verò in dicto iudicio ſecumferente vt ſupra reſtitutionem fructuum, et cum hoc temperamento iuſtè cauſa finem habuit.

Quando autem hæc poſſeſſio fuiſſet ſpoliatiua, quia nempè aſſociatio Eccleſiæ cõceſſa, nullitate, vel notoria iniuſtitia laboraret, itaùt ſola exceptio aduerſus actricem conſiſteret in defectu primi extremi in ea non concurrentis, tunc difficultatem mihi faciebat, quod hoc iudicium vſque ab anno 1637. intentatum fuerat etiam ab ipſomet viro tunc viuẽte, & poſſeſſore, Vnde propterea mulier tanquam creditrix, et ſucceſſiuè procuratrix ſui debitoris, iſtius nomine iudiciũ prædictum proſequi potuiſſet, vndè mirabar, quod defenſores ipſius mulieris principali nomine tale iudicium proſequerentur; Sed non fuit opus hanc difficultatem examinare, quoniam etiã reſpectu ipſius viri aſſociatio erat benè cõceſſa, et non poterat prætendi ſpoliũ ratione nullitatis vel iniuſtitiæ notoriæ, ſolumque ſuppetebat aliquod ex dictis remedijs, quod ſpolium non redolet, neque illicitã reddit interim domini poſſeſſionem,

RO-

ROMANA DOMVS DE BONIOANNIS PRO IOANNE TROVIO ET ISABELLA DE APOLLONIIS CVM BONIOANNIS.

Casus variè decisus per Rotam.

De caducitate ob canones non solutos, & causis illam excusantibus.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *A pœna caducitatis quælibet causa excusat.*
3 *Enumerantur causæ excusationem inducentes.*
4 *Ad effectum deuolutionis an de necessitate constare debeat de inuestitura per scripturam.*
5 *Paupertas excusat.*
6 *Item si fructus ex re non percipiat.*

DISC. XLII.

1 IACOBVS dictos Ioannem & Isabellam coniuges possessores domus emphyteuticæ, dicti de Bonioannis domini directi *præuia decisione edita sub die* 10. *Martij* 1659. *coram Verospio*, sententiam Rotalem obtinuerunt super deuolutione ob canones non solutos ad formam iuris & pacti, vndè in gradu appellationis in eodem Tribunali *coram Beuilaqua* assumptus ad causæ defensionem, iniustam, etiam cum sensu veritatis, dicebam sententiam prædictã, ideòque saltem ex nouiter deductis reuocandam, prout *sub die*. *Iunij* 1661. prodijt resolutio super dictæ sententiæ infirmatione; et quidem cum iustitiæ fundamento, recepta enim propositio est, præsertim in hoc Tribunali, quod ab hac odibili & pœnali caducitatis specie quælibet causa, etsi leuis, vel in-
2 iusta probabiliter iusta opinata, ita tamen vt non sit opinatio omninò crassa & affectata, siuè impedimentum paritèr non affectatum, excusat, vt post antiquiores ab eis allegatos *Corbul. de caus. priuat. limit.* 17. *num.* 2. *Fulgin. tit. de solut. canon. quæst.* 1. *ex num.* 257. *Rot. decis.* 161. *num.* 5. *par.* 1. *rec. dec.* 119. *num.* 14. *&* 15. *p.* 9. *Romana deuolutionis domorum* 3. *Iunij* 1652. *coram Verospio*, & in alijs frequentèr, ac etiam admittitur in dicta contraria decisione *coram Verospio*, in qua tamen negatur applicatio ad factum ob non benè probata impedimenta seù causas excusationis, itaut resolutio potiùs ex facto quàm ex iure prodierit.

In facto autem melius dilucidato pleraque concurrebant impedimenta, seù
3 iustæ causæ excusationis, quorum vnum sufficere videbatur, multò magis insimùl vnita, Primum nempè quia actoris caducitatem intentantes, vsquè ad tempus dictæ disputationi *coram Verospio* proximum, eorum dominium non iustificabant, nisi per plures recognitiones ac laudemiorum solutiones, non autem per inuestituram, quæ vtrique parti ignota, post diù litem agitatam, reperta fuit talis qualitatis, quod satis probabile dubiũ haberet, an esset nec nè in forma probanti, vndè propterea hanc solam causam dicebam omninò sufficientem & iustam, quoniam iuxtà præsertim opinionem, quam eadem Rota firmauerat in plerisque resolutionibus, & præcipuè *in Mediolanen. deuolutionis domus coram*
4 *Meltio*, de qua causa hoc *eod. tit. disc.* 37. ad effectum deuolutionis, præsertim pœnalis, non sufficiunt adminicula resultantia ex recognitionibus, laudemijs, & similibus, sed requiritur inuestitura, sinè qua actus prædicti referri possunt, potiùs ad perpetuam locationẽ vel censum, vndè quicquid sit de huius assumpti veritate, de qua in dicta *Mediolanen.*, negari non posse dicebã, hanc prætensionem seù opinationem, quam possesso-

fores ignari de inueſtitura habere potuerunt, ſufficere ad illos ab huiuſmodi pœnis excuſandos, *vt ponderat Fulgin. dicta qu.eſt.1.de ſolut.canon.numer.385.*, vbi quod poſſeſſoris incertitudo de titulo, cuius vigore poſſideat, reputatur iuſta excuſationis cauſa.

Nil obſtãte quod nunc de inueſtitura appareret, Tùm quia ipſamet incertitudo eius formæ probantis adhùc ſufficere videretur, Tùm etiam quia inueſtitura nuper lite pendente reperta, ſuffragari quidem poſſet ad ſubſtinendam intentatam deuolutionẽ ex capite lineæ finitæ, non autem ad alteram pœnalem ob canones non ſolutos, ſeù ob alienationẽ, aliudq; ſimile ſapiens delictum, et contrauentionem, quia certitudo qualitatis in emphyteuta percutere debet tempus delicti, à quo proindè receptum eſt, iuſtam & probabilem ignorantiam excuſare, vt eſt in hæredibus & ſimilibus.

Alia concurrebat iuſta excuſationis
5 cauſa reſultans ex nimia poſſeſſoris paupertate, quam in propoſito ſufficere firmant *Speculator tit. de locato §. nunc autem quæſt. 29. verſ. conſidero Bald. in l. querelam de iureiuran. Fulgin. d. qu.1. num.379. Caualer.dec.94. num.5. dicta decif.119. num.14. par.9. resent.*, & admittitur in dicta prima contraria deciſione *coram Veroſpio*, negando ſolùm applicationem ob non probatam paupertatem de ipſo tempore defectæ ſolutionis, quod probatio percutere debet, quæ in hac diſputatione cum notis probationibus concludentiſſimè iuſtificabatur, poſſeſſorem ſcilicet de tempore defectæ ſolutionis adeò graui ære alieno oppreſſum eſſe, quod diù latitare coactus tandem in Hoſpitali obierit, cũ tamen ſolum grauamen æris alieni & familiæ abſque tanta oppreſſione ſufficere firmatum ſit *dicta decif.119. part.9. recentior.*

Concurrebat item alia iuſta excuſa-
6 tionis cauſa, ex eo quod de tempore ſolutionis, poſſeſſor nullos fructus ex domo percipiebat, ſtante quod eam conductam habebat quidam Magnates difficilis coactionis, qui ab infortunijs oppreſſus, nec pẽſiones domorum, nec alia debita ſoluere potuit per aliquod tempus, qui exactionis defectus non poterat poſſeſſoris culpæ adſcribi.

Impeditum autem nè fructus percipiat excuſari à caducitate ob non ſolutos canones habetur *in alia Romana domus Collegij Neophitorum hoc tit. diſc.præced.* & in deciſione in ea cauſa edita *13. Ianuarij 1662. coram Albergato*, vbi concordantes, quæ omnia inſimul ponderata rem in claris ponere videbantur, conſiderando potiſſimè, quod vbi clarè non conſtat, non ſolutionem proueniſſe ex perfidia poſſeſſoris negando dominium, rarò datur caſus huiuſmodi caducitatis, cum in omnem caſum intret purgatio moræ cum canonum oblatione de canonica æquitate paſsim admiſſa, et credo quod actores acquieuerint, dum amplius de cauſa actum non audiui.

ROMANA

LOCATIONIS

PRO

COMITE FABIO CARANDINO

CVM

DOMINO DIRECTO.

Caſus reſolutus per A.C. pro Carandino.

An emphyteuta non poſſidens rem emphyteuticam teneatur domino ad canones ſeù penſiones, et quando.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*

2 *Non poſſidens rem & non percipiens fructus non tenetur ad canones.*

3 *Quid ſi res emphyteutica deſtruatur & fiat via publica.*

Ceſ-

4 *Cessante causa debiti cessat debitum.*
5 *An & quandò emphyteuta non obstante rei euictione teneatur ad canones.*

DISC. XLIII.

GILIOLVS, qui domum in emphyteusim, seù perpetuam locationem accepérat, illam Carandino creditori in satisfactionem partis debiti cessit, sed cũ eiusdem Gilioli creditores occasione Montis, cum executiuo priuilegio Montistarum, eadem domo spoliassent Carãdinum, qui per plures annos eius possessione priuatus remansérat, atque hoc nõ obstante, locator seù dominus directus ipsum ad huius temporis canones, seù pensiones decursas molestaret.

Introducta causa coràm A.C., prorsùs vanam dicebam huiusmodi prætensionẽ, iustè per iudicem reiectam, quia etiàm ipsemet principalis emphyteuta, seù conductor, si rem emphyteuticam absque proprio facto & culpa amplius non possideat, quia ab alio occupata sit, non tenetur ampliùs ad solutionem canonum,
2 quoniam qui non habet rei commodum, non debet eiusdem incommodum, vel onus subire, vt *post Corbul. Clar. & alios Mantic. de tacit.lib.2.tit.27.n.44.& 48. Fulgtn.de emphyt.tit.de solut.canon.q.1.nu. 281.& 283.*

Quod procedit etiam si facto Principis, vel alio casu res pereat, seù aliàs inutilis reddatur, vt in puncto situs rei em-
3 phyteuticæ, qui efficiatur via publica, *Mantic.de tacit.lib.2.tit.24.nu.11.& Fulgin.d.tit.de solut.canon.q.1.n.93.vers.conuenit autem*, quod certum est, vbi tota res perit, secùs autem si in parte, cum tunc intret distinctio, an agatur de modico canone in solam recognitionem dominij, vel de magno ad correspondentiam fructuum & vtilitatis iuxtà opinionem adhibentium dictam distinctionem adhùc controuersam ex deductis *per Surd.& adden.dec.198.& latè Capyc.Lat. dec.19.vbi de hoc articulo*.

Multò magis absque dubio id recipiendum dicebam in proposita facti specie, in qua non agebatur de ipso emphyteuta, qui concessionem recipiendo, seu & suos ad eius obseruantiam obligasset, itaùt dici valeat, aleam seù futurum casum in se suscepisse, sed agebatur de tertio, in quem ex facto emphyteutæ, seù conductoris rei commodum, seù vtilitas transierat, itaùt ergà dominum nullam contraxerit personalem obligationem, sed tantùm causatiuã, seù occasionalem,
4 eatenùs durabilem, quatenùs duret rei possessio, quę est causa obligationis postmodùm cessantis, tanquàm ex cessante causa, quotiès cessatio non est merè culposa, *Tiraquell.cessant.caus.par.1.nu.224. Rot.dec.428.nu.1.cum seqq.par.1.recen.in Bonon.census 4. Februarij 1654. coràm Meltio plenè Amat.alios cumulans vari.tr. resol.cap.21.nu.1.cum seqq.*

Et quamuis *Mangil. in tract. de euict. q.123.nu.27.* dicat, emphyteutam non
5 obstante rei euictione, teneri ad canonũ solutionem, in qua auctoritate, iuxtà modernum abusum, actor se fundabat, et iudex magnam faciebat difficultatem, Replicabam tamèn, quod quidquid *Mangil.* dicat, non versabamur in eius casu, cum loquatur de emphyteuta, qualis non erat reus conuentus, sed simplex tertius possessor, et consequentèr debitor occasionalis, vt suprà.

Et nihilominùs subiungebam, etiam respectu emphyteutæ, quotiès euictio eius culpæ adscribi non possit, atquè non agatur de euictione in parte, sed in toto, tale assumptum, vtpotè ratione & auctoritate destitutum, nullam penitùs habere subsistentiam, cum difficultas solùm cadat sequuta euictione, seù peremptione in parte, vt suprà, itaùt non videatur quo spiritu *Mangil.* id asseruerit, cum solùm ad propositum alleget *Bald. in l.2.nu.14. Cod.vbi in rem actio, & in l.officium nu.3. ff. de rei vendic.* vbi hoc nequè somniat, sed solùm dicit, quod expulsio coloni nõ præiudicat domino non citato, itaùt iste non dicatur desinere possidere, neque propterea impediatur rem suam à quocumque vindicare, non indè tamen inferri potest, quod emphyteuta vel conductor, cui res absquè propria culpa euicta est, pro tempore quo non possidet, vrgeri valeat ad soluendos canones, seù pensiones correspectiuas ad fructum, seù vtilitatem, quæ ex ipsa re percipitur, cum id nullam iuris, vel rationis fundamentum habeat, nisi vbi peremptio, seù eui-

ctio esset in parte cum distinctione, vt suprà.

9 *De veritate distinctionis in hoc proposito inter emphyteusim hæreditariam & ex pacto.*

10 *Quandò etiam successor emphyteuticus ex pacto teneatur ad onera prædecessoris.*

TVSCVLANA SALVIANI.

PRO

ANTONIO DE ALEXANDRIS

CVM

MARCO ANTONIO FVCILE.

Casus decisus per Rotam contrà Alexandrum.

De commoditate rei emphyteuticæ hypothecabili ad fauorem creditorum emphyteutæ non obstante expressa prohibitione alienandi, vel obligandi ipsam rem sine assensu, Et an huius cómoditatis hypotheca sit exercibilis contrà tertium possessorem, in quem titulo singulari legitimo & dominij translatiuo ipsa res emphyteutica transierit cum Domini assensu.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Hypotheca cadit super melioramentis rei emphyteuticæ.*
3 *Item super commoditate, quamuis ipsa res esset prohibita.*
4 *Quod declaratur.*
5 *Item declaratur conclusio, de qua, nu. 2.*
6 *De ratione, ob quam commoditas est hypothecabilis.*
7 *Fructus est sequela rei principalis, et non potest esse diuersæ naturæ.*
8 *De ratione ob quam habens assensum præfertur.*

DISC. XLIV.

1 IOANNES Baptista Leonardus possidens domum constructam in solo habito in emphyteusim cum expressa prohibitione alienandi, vel obligandi, supèr ea censum imposuit ad fauorem N. Fucilis absquè domini directi assensu, cum quo deindè eamdem domum vendidit Antonio, contrà quem creditor prædictus pro consecutione fructuũ decursorum census iudicium in interdicto Saluiano instituit, & ab AC. in prima instantia obtinuit, dictaque determinatio in gradu appellationis confirmata fuit per Rotam *sub die* 4. *Maij* 1654. *coràm Zarata*, cuius resolutionis duo fuerunt fundamenta: Vnum & quidèm potissimum, quod vbi etiam ipsius rei solum stante dicta prohibitione non fuisset hypothecabile, cadebant tamèn sub hy-
2 potheca melioramenta in eo existentia, & in quibus vtpotè in ædificio ex integro constructo maior dictæ domus valor consistebat, ex copiosè deductis *dec.* 349. *nu.* 4. & 5. *par.* 2. *recen. Merlin. dec.* 546. *nu.* 20. *cum seqq.* cum alijs in dicta decisione.

Alterum verò, quod vbi etiam ipsa res non fuisset hypothecabilis, rectè ta-
3 men sub hypotheca cadebat ipsius rei cõmoditas, iuxtà *theor. Bart. in l. is qui* §. *vsusfructus ff. de pignor.* & *l. Codicillis* §. *instituto n.* 4. *ff. de leg.* 2. *Specul.* 2. *par. tit. de primo decr.* §. 3. *incip. Restat n.* 8. *circà med. vers. item in vasallo*, cum quibus transeunt cæteri communitèr congesti *per Rosenthal. de feud. cap.* 9. *concluf.* 9. *nu.* 1. & *concluf.* 10. *nu.* 5. *Barbos. in l. vsusfructus ff. solut. matrim. Giurb. ad consuet. Messan. cap.* 1. *glos.* 2. *par.* 1. *nu.* 110. *Anichangel. quæst. feudal.* 18. *nu.* 10. & *seqq.* & *Rota in Romana Saluiani* 17. *Aprilis* 1643. & latiùs 9. *Nouembris* 1644. *coram Cerro*, quarum prima *est dec.* 238. *post Zacch. de oblig.* 57.

post

post Merlin. de pignor. & 167. par. 9. recent.

Et quamùis in ordine ad hoc secundū
4 fundamentum, scribens pro possessore dicerem illud rectè procedere, donèc res est penès hypothecantem, vel eius hæredem vniuersalem, qui personam debitoris in vniuersum representat, ac personali obligatione & actione afficitur, non autèm vbi res titulo singulari legitimè translata est in tertium possessorem, cum quo exercibilis non est actio personalis, sed solùm illud remedium, vel ea actio competit, quæ sit realis, vel saltem rei persecutoria, vtpotè resultans ex obligatione ipsam rem afficiente, vt vltrà regulas generales, in his terminis specialibus firmant *Specul. in tit. de* 1. *decr.* §. 3. incipien. *Restat nu.* 8. *circà med. vbi Ioannes Andr. in addit. lit. B. & in alia addit. in rubric. de pignor. in fin. nu.* 30. *lit. G. Afflict. in Constit. Regni si quis post litem num.* 18. *Cenc. de cens. q.* 19. *nu.* 27. *in fin. Salgad. in labyrint. par.* 3. *cap.* 15. *nu.* 25. Attamèn visum fuit procedere cum distinctione, aliàs per eamdem Rotam in his terminis tradita *in dicta Romana Saluiani coràm Cerro*, vt scilicèt id procedat in emphyteusi ex pacto & prouidentia, secùs autem in merè hæreditaria se fundando in auctoritate *Surd. dec.* 102. *nu.* 14.

Quatenùs igitur pertinet ad primum fundamentum, illud esset solidum, quãdo subsisteret præsuppositum quòd pro-
5 hibitio esset simpliciter adiecta rei, non autem melioramentis; Sed vbi etiam istis esset adiectum, videbatur motiuum absolutè corruere, vtpotè fundatum in dicto præsuppositio, quod sub prohibitione obligandi rem non veniant meliora menta, sed illa restringatur ad ipsum solum concessum, vt constat ex allegatis auctoritatibus, & alijs *per Fulgin. de emphyteusi tit. de melioramentis quæst.* 8. *Merlin. de pignor. lib.* 2. *qu.* 8. *num.* 40. *& sequen. & qu.* 11. *num.* 46. *Salgad. in Labyrint. lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 53. *cum sequen.*

Et licèt in stricta iuris censura etiam tali casu neque illud subsistat, quoties agitur de melioramentis ab ipsa rei substantia inseparabilibus, quæ tanquam accessoria, de iure sequuntur naturam principalis, et ex regula, quod vna & eadem res non potest diuerso iure censeri, præsertim quia prohibitio esset de vento, ac ferè semper elusoria remaneret in cõcessionibus nudi soli ad ædificandum, vndè propterea apud feudistas contrarium est omninò receptũ, præsertim in vtriusque Siciliæ Regnis, in quibus *ex Constitutione Constitutionem diuæ memoriæ* latius patet prohibitio etiam hypothecandi, quam de iure communi feudorum *in l. imperialem de prohib. feud. alien. per Feder.* quod scilicet sub huiusmodi prohibitione, &, incapacitate cadant etiam accessiones & melioramenta in separabilia, vtpotè substantiata cum ipso feudo, & eiusdem naturæ effecta, iuxtà distinctionem inter separabilia & inseparabilia, de qua post alios ab eis allegatos *Rouit. conf.* 101. *lib.* 2. *Bilot. conclus. feudal.* 63. *de Marin. resol.* 21. *lib.* 2. & est sæpius deductum *sub tit. de feudis*.

Nihilominus excusabilis videbatur resolutio, Tùm quia Rota & Curia semper sequuta est hanc opinionem, sub cuius clypeo, & bona fide, innumeri gesti fuerant contractus, vndè esset inducere maximam reuolutionem, Tùm etiam ratione commercij, quod aliàs, ob frequẽtiam, præsertim domorum huiusmodi qualitatis in hac regione, videretur quodammodò prohibitum; Et ex qua ratione multa in propolito permittenda sunt de iuris censura non militantia, ex ijs, quæ habentur *in Farsen. hoc titulo disc.* 8. & in alijs, quæ considerationes non intrabant *in Romana concursus creditorum disc.* 58. cum ibi prohibitio esset expressa etiam respectu melioramentorum.

Omninò tamèn insubsistens videbatur alterum resolutionis fundamentum, circa durationem hypothecæ commoditatis, etiam postquam res transiuit in tertium possessorem titulo singulari translatiuo dominij; Hoc enim, etiam cum sensu veritatis, dicebam videri præsuppositum deuians à principijs iuris, non solùm ob dictas auctoritates id firmantes, inter quas magni faciendam obseruabam illam *Affliĉti*, vtpotè ĺ quentis in terminis feudorum illius Regni, quæ sunt hæreditaria, Sed clarius ex viua & conuincentissima ratione; Siquidem ideò in huiusmodi bonis prohibitis, & de sui natura sine Principis assensu vel alia solemnitate in commer-

6 cio non exiſtentibus admittitur alienatio, ſeù hypotheca commoditatis, quia iſta non conſideratur tanquam ius afficiens ipſam rem, eiuſque ſubſtantiam, ſed conſideratur tanquam nudum factũ ab ipſa re ſeparatum, quia fingitur rei fructus, eo ipſo quod à ſolo ſeparantur, vtpotè bona allodialia & indifferentia, illicò cadere ſub affectione ad beneficium creditoris, ſeù ceſſionarij, qui tanquam ſui debitoris vel auctoris procurator in rem propriam, eius vice illos capiat, tãquàm quid diuerſum ab ipſa re, vt conſtat ex eiſdem auctoritatibus initio ſuper principali concluſione allegatis, & benè *Apont. conſ.* 34. *num.* 8. *cum ſequen. vol. primo*, et ex qua ratione ſubſtinetur praxis cedendi mediante pecunia commoditatem penſionum eccleſiaſticarum abſque Beneplacito Apoſtolico, quod aliàs abſque ſimonia practicari non poſſet, et de qua praxi ſæpiùs habetur ſub *titulo de penſionibus* præſertim *in Albanen. & in Melphictẽn.*

Quibus ità ſtantibus, impoſſibile videtur, huiuſmodi commoditatem experibilem eſſe in fructibus naſcentibus poſt
7 ipſius rei translationem in alium, quia fructus non poteſt eſſe diuerſæ naturæ, neque naſci in dominio alterius, quàm eius, qui ſit dominus ipſius rei principalis, & ſuæ cauſæ productiuæ *iuxtà textus claros in l.* 1. §. 1. *& l. Paulus in princip. ff. de pignor.* quæ iura benè in propoſito allegantur per *Ioannem Andr. & Specul. loc. cit. de primo decreto*, quod etiam probatur *in l. potior* §. *de futura ff. qui potior. in pign. habeantur, vbi gloſ. communiter approbata per Bart. & alios ibidem, & quibus Merlin. de pignor. lib.* 2. *quæſt.* 51. *num.* 48. *cum ſequen. & alter Merlin. lib.* 1. *controu.* 24. *num.* 5. Et hic propriè eſt ſenſus *Bart. in l. ſi finita* §. *ſi de vectigal. ff. de damn. infect. vbi Iaſ. Caſtr. & cæteri, de quibus Apont. dicto conſ.* 34. *num.* 8. *cum ſequen. & Amichangel. de feud. dict. qu.* 18. *num.* 50. *cum ſequen.*, ex quorum ſenſu, & ex mente, *Andr.* in locis per *Amichangel.* vbi ſuprà allegatis *& Affl. in dicta Conſtitutione ſi quis poſt litem*, prodierat praxis concedendi tenutam ſeù immiſſionem ex primo decreto ad feudum creditoribus ſine aſſenſu, quod tamen ex Regia prohibitione, quamuis non ſcripta, hodiè non practicatur, vt *apud Franch. dec.* 704. et ſic impoſſibile dicebam dare huiuſmodi hypothecę efficaciã & exercitium contrà tertium, in quem legitimo titulo ſingulari translatiuo dominij res tranſijt.

Aliam quoque in propoſito ponderabam irrefragabilem rationem, cui deci-
8 ſio nullatenùs reſpondet, quod ſcilicet, vbi empror legitimè, & cum aſſenſu domini rem acquirit, potiùs ab ipſo domino per organum venditoris, directè ac immediatè acquirere dicitur, cum aſſẽſus vim habeat nouæ inueſtituræ, ex actu occulto extinctionis primæ, vt ſæpius in propoſito officiorum vel locorum Montium habetur deductum *ſub tit. de Regalibus*, ac etiam, hoc eodem titulo in *dicta Romana concurſus diſc.* 58.

Ac etiam quia emptor efficitur legitimus creditor emphyteutę venditoris pro euictione, vndè propterea reſultabat fauore poſſeſſoris altera recepta concluſio, de qua *in dicta Romana concurſus creditorum*, quod in huiuſmodi prohibitis, creditores cum aſſenſu, quamuis poſteriores, vincunt creditores aſſenſum non habentes quamuis anteriores, ex ibi deductis.

Et circa diſtinctionem inter emphyteuſim pactionatam, vel hæreditariam,
9 procedi dicebam cum aliquo æquiuoco, illa enim rectè procedit in ea bonorum ſpecie, quæ non ſunt expreſsè prohibita hypothecari, nec alicuius oneris incapacia etiam durante iure ipſius emphyteutæ hypothecantis, ſed ſunt in eius diſpoſitione & hypothecabilia reſoluibiliter, quia nempè reſoluto dicto iure reſoluuntur & euaneſcunt, iuxtà terminos textus *in l. vectigali* §. *publicanus ff. de pignor.*, de quibus in terminis cenſus impoſiti ſuper re emphyteutica latè agunt *Cenc. de cenſ. & Fulgin. de emphyteuſi*. Tunc enim attenditur, an emphyteuſis eſſet ex pacto & prouidentia vel hæreditaria, quia primo caſu, durante etiam inueſtitura, per mortem obligantis hypothecæ reſoluuntur, & ſucceſſor ab eis turus remanet vtpotè veniens iure ſuo independentèr à prædeceſſore, ſecùs autem in hæreditaria, in qua ſucceſſor agnoſcit in authorem ipſum hypothecantem, et quia res eſt capax hypothecæ, illa adhuc perſeuerat.

Quod adeò verum, vt poſita capacita-

te

te, ſi emphyteuta iure ſuo durante rem cedat ipſimet domino directo, ſeù prę-
10 uentiuè refutet agnato proximè ſucceſſuro, quamuis pacti & prouidentiæ, itaut rei tranſitus ad dominum vel agnatum ſequatur per actum voluntarium, & aliàs quàm per deuolutionem, ſeù neceſſariâ reſolutionem, tunc hypothecæ & onera adhuc perſeuerant, quia durare dicitur ius hypothecantis, quem interim donec ſequatur reſolutio, dominus vel agnatus agnoſcere dicitur in authorem, et in his terminis loquitur *Surd.* cum quo huius cauſæ deciſio procedit *dicta dec.* 102. & habetur latius deductum *in Auximana dotium ſub tit. de dote ſeù fideicommiſſis*, vbi firmatur ſucceſſorem primogenituræ ſeù feudi vel ſimilis rei, quamuis iure proprio, cui prædeceſſor præuentiuam reſtitutionem ſeù refutationem fecerat ex fructibus perceptis durante vita ſeù iure refutantis, teneri dotare iſtius filias, & ad alia onera tanquam poſſeſſor interim iure alieno non ſuo; Et ſic punctus non eſt in natura, ſeù qualitate conceſſionis, ſed eſt in incapacitate ipſius rei, quæ ex lege acquiſitionis eſt incapax recipiendi hypothecam, vel aliud onus reale ſine præſcripta ſolemnitate, vt habetur *in dicta Romana concurſus creditorum, diſc.* 58. ac etiam in materia officiorum, quamuis eſſent talia, quod ipſa vel eorum pretium eſſent hæreditaria, *ſub tit. de Regal. ad materiam officiorum & locorum Montium*; Et habemus tanquam abſolutum in feudis, præſertim in Regno Neapolitano, vbi habent admixtam qualitatē vltimi morientis, et tamen id nullius eſt operationis, quoniam vt dictum eſt punctus cōſiſtit in ipſius rei incapacitate, vt non ſit apta recipere hypothecam vel aliud ius ſine aſſenſu.

ROMANA
PRÆTENSAE DEVOLVTIONIS DOMVS
PRO
HORATIO MAZZVCCHELLO
CVM
RECTORE ECCLESIÆ PAROCHIALIS SANCTI N.

Caſus diſputatus coram A.C. ſopitus per concordiam.

Impoſitio cenſus, àn ſit ſpecies prohibitæ alienationis, itaùt per eam inducatur caducitas; Et quid de alienatione ex cauſa doris, An eumdē caducitatis effectum operetur.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Sub prohibitione alienationis emphyteuſis àn veniat impoſitio cenſus.*
3 *An cenſus veniat ſub prohibita alienatione bonorum Eccleſiæ.*
4 *Vbi etiam veniret, quomodo euitetur caducitas.*
5 *De differentia inter emphyteuſim eccleſiaſticam & priuatam ad euitandam caducitatem.*
6 *Ignorantia excuſat à caducitate.*
7 *Bona emphyteutica an poſſint dari in dotem.*
8 *Statutum Vrbis diſponens bona emphyteutica poſſe dari in dotem, an capiat bona eccleſiaſtica.*

DISC. XLV.

1 VSque ab anno 1530. conceſſa fuit domus controuerſa in perpetuum pro hæredibus quibuſcumq; ſub prohibitione tamèn alienationis. irrequiſito Eccleſiæ dominæ directæ Rectore, ſub pœna

pœna caducitatis in casu contrauentionis, vndè cum dictæ domus posseditrix plures census super eadem domo absque dicti Rectoris licentia imposuisset, necnon pro maritanda nepte ex filia, omnia eius bona in dotem constituisset, præsertim verò iſtam domum ad speciē reducendo, Hinc prætendere cœpit Rector, ob huiusmodi alienationes, vel de iure, vel ratione pacti, factum esse locum deuolutioni, cuius iudicio intentato contra Mazzucchellum eiusdem domus ex iudiciali subhastatione possessorem non controuertentem soluere laudemium pro eius noua acquisitione, atque Ecclesiam in dominam recognoscere.

Pro isto scribens, improbabilem malèque fundatam, etiam cum sensu veritatis, dicebam actoris prætensionem; Quatenùs enim pertinet ad alienationis speciem deductam ex impositione censuum, attenta sola iuris dispositione, secluso pacto, certum est, quod siuè contractus esset emphyteusis, siuè locationis, sub prohibitione alienationis resultante à dispositione iuris non venit impositio census, vtpotè non importans translationem dominij vel iuris realis,
2 sed simplicem hypothecam, vt tanquam absolutum firmatur *apud Seraph. dec. 794 num. 18. & 819.* ac verius de iure probant in his terminis *Clarus in §. emphyteusis quæst. 21. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gl. 7. num. 48. Mantic. de tacit. lib. 11. tit. 4. num. 24. Fulgin. de emphyt. tit. de alien. quæst. 1. num. 108. & seqq.* apud quos cæteri habentur.

Licèt enim in materia prohibitę alienationis bonorum Ecclesiæ iuxtà terminos *extrauag. ambitiosæ*, ex recepta Doctorum interpretatione, impositio etiam census veniat vtpotè inductiua cuiusdam specialis hypothecæ inducētis quamdam speciem seruitutis, seù oneris; Nihilominùs cum DD. id firmauerint in dictis terminis, vtpotè magis rigorosis ob Ecclesiæ fauorem, ac maiorem iuris resistentiam, Econuersò autem, receptū non sit in his terminis emphyteuticis, quamuis agetur de emphyteusi ecclesiastica, cum vtile dominium vtpotè in priuata manu existens non dicatur ecclesiasticum, neque cadat sub terminis dictæ extrauagantis, vt ex *Mantic. Redoan. & alijs Fulgin. loco citato nu.* 110. idcircò admittenda non est onerum & prohibitionum odiosa extensio.

Quod clarius in præsenti procedere dicebam, dum agebatur, non ad effectū annullationis actus, sed ad effectum pœnalis caducitatis, pro qua inducenda strictius proceditur; Siquidem in eisdē magis rigorosis terminis *extrauag. ambitiosæ*, per quam nedùm inducitur nullitas actus, sed pœnæ alienantibus infli-
3 guntur, licèt sub nomine alienationis veniat etiam impositio census, attamen id rectè procedit ad effectum nullitatis actus, non autem ad effectum pœnarū, ad quem extrauagans prædicta intelligenda est de vera & propria alienatione, non autem de hac remota & impropria.

Quia tamen in hac facti specie concurrebat expressa prohibitio hominis, intrabat aliqua difficultas ex auctoritatibus collectis per *Fulgin. dicto tit. de alien. quæst. 1. nu. 112.* firmantibus cum hac distinctione prohibitionem impositionis cēsus, quotiès expressa prohibitio accedit; Verum obseruabā in hoc æquiuocari, quoniam auctoritates per ipsum deductæ percutiūt casum, in quo prohibitio esset, nedum de alienatione simpliciter, sed etiam de obligatione, siuè vbi alienatio latissimo vocabulo sumpta esset, vt cōstat ex deductis per eumdem *Fulgin. loco proximè citato*, quod in proposito dici non poterat, cum prohibitio per verba præcisa concepta esset, *quod non possint domum vendere, alienare, aut in alium transferre*, vndè cum verbum *alienare* positum esset in medio inter vēditionem & translationem in alium, intelligendum est de simili specie alienationis veræ & formalis, per quam res de vno in alium transferatur, vt per *Gratian. discept. 594. num. 7. ex Alex. consil. 155. num. 1. & seqq. lib. 2. Rot. dec. 8. n. 3. & 4. par. 7. rec. adden. decis. 16. num. 36. par. 3. recent.* vbi quod si verbum *alienare* positum est intèr venditionem & aliū actum intèr viuos in prohibitiuis & odiosis intelligendum est de consimilibus alienationibus per actus intèr viuos, secus autem in permissiuis, et fauorabilibus & de quo non semel *sub tit. de fideicommissis præsertim in Parmen. fideicommissi de Venturis.*

Secun-

Secundò quia ſtante pacto de retro-
4 uendendo adiecto in impoſitione cenſus, cui illud eſt ex Bulla Pij hodiè connaturale, et multò magis, ſtante eiuſdem pacti exercitio re integra, et antequàm caducitas acceptaretur, quæcumque poena ceſſat, vt punctualiter *Seraph. dicta decis. 794. num. 11. & clarius decis. 819. num. 3. cum ſeqq.* vbi euacuatur difficultas in præcedenti excitata, dictæq; deciſiones reputantur in materia magiſtrales, atque earum veritas admittitur *in Romana deuolutionis pro Monaſterio S. Agathæ diſc. 40.*

Tertiò quia, quicquidſit de emphyteuſi priuata, *in* qua rigoroſius iuxtà ciuiliſtarum opinionem proceditur, in illa tamèn Eccleſiæ, quæ æquitatem ſeruare tenetur, vbi eius ius per talem actũ
5 effectum non eſt deterius, de facili intrat pœnæ excuſatio, *Seraphin. dicta deciſ. 794. & 819. Fulgin. dicta quæſt. 1. num. 117.* Et quartò demùm, quia cum ageretur de antiqua conceſſione annorũ 130. & vltrà, ad effectum pœnæ opus eſſet ex parte agentis doceri in alienan-
6 te ſeù imponente cenſum de ſcientia huiuſmodi prohibitionis, nàm aliàs ignorantia, cum ex tanta temporis antiquitate, abſquè dubio ſit probabilis, et iuſta, excuſat à pœna, ſecùs vbi eſt omninò inueriſimilis & affectata, vt apud *Seraph. dicta deciſ. 794. num. 12.*

Nequè ſcientia per actorem deducta ex ſolutione canonum attendenda erat, quia ex huiuſmodi actu, vel etiam ex aliis reſultantibus à petitionibus conſenſus, ſeù recognitionibus in dominum induci quidem potuit in poſſeſſore ſcientia directi dominij Eccleſiæ, quodque domus eſſet emphyteutica, non indè tamèn inferri poſſe dicebam ad ſcientiam antiquæ inueſtituræ, et dictæ prohibitionis in ea contentæ, cuius certa, ſpecifica, et indiuidua ſcientia requiritur, cum in pœnalibus & ad effectum grauis præiudicij ſcientia præſumpta non ſufficiat, quotiès præſertim allegata ignorantia eſt probabilis ex coposè deductis *per adden. ad deciſ. 542. par. 4. rec. tom. 3. ex num. 92. ad finem.*

Quouerò ad aliam alienationis ſpeciem reſultantem ex aſſignatione domùs in dotem, dicebã quoq; minus ſubſiſ-
7 tentem eſſe prætenſionem, Tùm quia etiã in caſu, quo adeſt prohibitio, adhuc conſtitutio dotis, vbi res datur inæſtimata in ſubſidium, et alijs bonis deficientibus licita reputatur, ex deductis *per Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 28. n. 39. Fulgin. d. tit. de alien. q. 1. n. 261. & ſeqq. & admittitur in Romana vineæ 27. Aprilis 1646. & 7. Iunij 1647. coram Corrado* quarum ſecunda eſt *dec. 73. par. 10. rec. & in Romana domus 20. Maij 1647. coram Peutingerio impreſſ. poſt Salgad. in labyrint. deciſ. 33. & dec. 55. dicta p. 10.*

Tum clarius ex triplici circumſtantia, Prima nempè quia non agebatur de dote data perſonæ extraneæ, ſed nepti ex filia, quæ erat poſſeditricis legitima ſucceditrix, vndè potius dici poteſt ſpecies refutationis, quæ tanquàm præuentiua ſucceſſio etiam in feudis alijſque ſtrictius alienari prohibitis eſt permiſſa, vt habetur *ſub tit. de feudis in Romana ſeù Roſſanen. diſc. 21. & in alia Romana pecuniaria eod. tit. diſc. 76.* Et altera, quia non data fuit ipſa ſola domus, ſed vniuerſitas omnium bonorum, ſub qua acceſſoriè, et tanquàm eiuſdem Vniuerſitatis pars ſeù membrum dicta domus veniebat, quo caſu prohibitio ceſſat, vt habetur in propoſito alienationis feudorum ſeù bonorum iuriſdictionalium ſub ceſſione hæreditatis vel ſucceſſionis *in Tiburtina alienationis caſtrorum dicto tit. de feudis, diſc. 68.*

Et habemus in materia iuriſpatronatus, quod abſquè ſimoniæ labe vendi non poteſt, quinimò neq; ſine Ordinarij conſenſu donari, et nihilominus venit ſub contractu venditionis caſtri, vel alterius vniuerſitatis bonorum, etiamſi expreſſa fieret mentio, quoties hæc non eſt principalis, et vt principaliter illa in contractum pretio mediante deducatur, ſed acceſſoriè, ſeù demonſtratiuè, et gratia declarationis eius, quod iàm ſub vniuerſitate ineſt, et venit, vt in ſede huius materiæ ſæpius eſt deductum.

Et tertia demùm, ſtante ſtatuto Vrbis
8 per quod expreſsè diſponitur bona emphyteutica dari poſſe in dotẽ; Quamuis enim replicaretur *Rotã in dicta Romana domus coràm Peutingerio dec. 55. par. 10. rec.* aliàs 33. *poſt Salgad.* firmaſſe huiuſmodi ſtatutum vtpotè laicale non comprehendere bona de directo dominio Eccleſiarum, recedendo à motiua-

tis

tis *in alleg. Romana vineæ coram Corrado dec. 73. ead. par. 10.* Dicebam tamen, quod quicquid sit de huiusmodi opinione, in qua residet Rota moderna, quod statuta Vrbis non ligent Ecclesias vel personas ecclesiasticas, cum negari non possit esse articulum iuris satis controuersum, vt præsertim habetur *in Romana pecuniaria de Sancta Cruce sub tit. de dote disc. 22.* idcircò id abundare videbatur ad inducendam iustam causam excusantem à pœna, pro qua euitanda quælibet causa quamuis leuis & opinata sufficit, vt sæpius firmauit Rota, præsertim in his terminis emphyteuticis *in Romana domus 13. Ian. 1662. coràm Albergato de qua causa sup. disc. 41.* præsertim quia constat etiam ipsam Rotam in hoc variasse & dubitasse, vndè fortius se decipere potuit simplex mulier huiusmodi subtilitatum ignara, causa verò absque iudiciali determinatione per concordiam terminata fuit.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *An sententia super deuolutione sit appellabilis vel executiua.*
3 *An per Constitutionem Synodalem tolli possit appellatio suspensiua.*
4 *Negatiua solutionis canonũ dicitur probata eo ipso, quod emphyteuta illam non probat.*
5 *De differentia inter feudum & emphyteutam circà caducitatem ob canones non solutos.*
6 *Deficientia à solutione canonum ad effectum caducitatis debet esse ex malitia & culpa non ex errore.*
7 *Intellige, si error sit iustus.*
8 *An cohæres vel consocius excusetur à caducitate, quia credat cohæredem soluisse.*
9 *Quando dicatur iusta credulitas.*
10 *De purgatione moræ.*
11 *An detur aduersus pactum.*
12 *De dicta purgatione cessante ex consuetudine.*

FLORENTINA DEVOLVTIONIS PRO MENSA ARCHIEPISCOPALI, CVM PAZZIS.

Causa pendet in Rota.

De purgatione moræ ex æquitate canonica ob canones non solutos quando intret necnè; Et an iusta credulitas solutionis canonum per procuratorem vel colonum excuset, Et an in hoc differant feudum et emphyteusis.

Sententia lata super caducitate ad fauorem domini an admittat appellationem suspensiuam, et quid vbi accedit Constitutio Synodalis illam excludens.

DISC. XLVI.

1 DVERSVS illos de Pazzis quædam bona possidentes de directo dominio mensæ Archiepiscopalis Florentinæ in vim concessionis continentis expressam legem, vt deficientes à canonis solutione per biennium, caderent in commissum, ob dictam canonis non factam solutionem, syndicus Mensæ deuolutionem intentauit, atque sententiã ab ipsa Curia Archiepiscopali, cum subsequuta executione obtinuit, Vndè introducta desuper causa in Rota, de duobus erat disputatio, licèt ad eam adhùc deuentum non sit, forsan vel ex concordia, vel ex alijs prudentialibus motiuis. Primò nempè super attentatis à dictis de Pazzis prætensis, quasi quod in causa appellabili non licuerit ad executionem procedere, Et secundò super meritis negotij principalis, quia vel iusta excusationis causa concurreret, vel in omnem euentum locus esset purgationi moræ cum celeri canonum oblatione.

Pro mensa Archiepiscopali scribens, qua-

quatenùs ad primum punctum pertinet, dicebam controuersum esse apud DD. an
2 huiusmodi sententia lata ad fauorem domini supèr caducitate admittat appellationem susp ensiuam, vt constat ex deductis per *Contardum in l. vnica Cod. de momentan. poss. q.* 15. *Dec. cons.* 28. *Fulgin. de emphyt. tit. de diuers. quæst. q.* 2. *Rot. dec.* 857. *par.* 4. *diuers.* apud quos verius probatur, quod vbi deuolutio non deducitur principaliter, sed incidenter in alio iudicio sui natura non appellabili, quod de possessorio magis sapiat, non intrat appellatio, quæ sinè dubio intraret, vbi deduceretur principaliter, quia tunc esset formale petitorium, atque ità seruat praxis Curiæ, quia prætendente domino, vel ex capite lineæ finitæ, vel ob canones non solutos, factum esse locum deuolutioni, non principaliter ista deducitur, sed incidenter in iudicio assotiationis, quod iuxtà sententiam, tàm in Rota, quam in Signatura iustitiæ receptam, attenta etiàm disp ositione iuris canonici non admittit appellationem susp ensiuã, vt *per Menoch. de adipis. rem.* 5. *per tot.* prę. sertim *n.* 143. & admittitur tanquam certum *in Bonon. fideicommissi de Amorinis* 26. *Aprilis* 1660. *coràm Priolo*, vbi dicitur intrare appellationem susp ensiuam ob mixturam petitorij, et ità sæpiùs tanquã inconcussum practicaui in Signatura, ex ea clara ratione quod habẽs potestatem capiendi, exercere potest hanc facultatẽ auctoritate propria, iudicis autem factũ adhibetur ex vrbanitate pro sola assotiatione, et conceptione familiæ, tanquam actus extraiudicialis, vndè plurium sententia est, de stricto iure vera, in praxi tamen non recepta, quod neque requiratur partis citatio, ex deductis per *Rouit. prag.* 1. *de conseruator. latè dec.* 73. *nu.* 22. *par.* 10. *rec.* dummodò non adhibeatur forma iudicij, *vt latè eadem dec.* 73. *nu.* 23.

Et nihilominùs in proposito dicebam
3 sufficere articulum esse dubium habentem opiniones hinc indè, ità vt opinio appellationis exclusiua dici non valeat contrà ius, ad effectum vt operatiua præter dubitationem remaneat Constitutio sinodalis ità expresè disponens; Controuersum etenim paritèr est inter DD. an per Constitutiones sinodales Ordinariorum tolli possit appellatio, aliquibus affirmantibus, alijs verò negantibus, & quorum opinionem sequitur Rota, quamuis & ipsa aliquandò variauerit, quasi quod locorum Ordinarijs non tribuatur disponere contrà ius, vt ità sequeretur tollendo appellationem, quæ de iure competit, vt constat ex deductis *per Gonzal. ad reg.* 8. *glos.* 9. *in annotat. contrà nullitates nu.* 213. *Lancellott. de attentat. par.* 2. *cap.* 12. *limit.* 48. *Garz. de benef. par.* 9. *cap.* 4. *nu.* 30. *Sperell. dec.* 85. *nu.* 4. *& seqq. adden. ad Buratt. dec.* 139. *litt. A. Meleuitana Mareſciallatus* 10. *Decembris* 1642. *Dunozetto, inter suas dec.* 690. & in alijs pluries.

Vbi enim articulus est dubius, itaùt vtraque opinio sit probabilis, statutum, vel lex mandans vnam potiùs quàm alteram opinionem seruari, non dicitur contrà ius, neque ab eius disp ositione exorbitans, sed potius secundum ius, ità intellectum iuxtà vnam opinionem, vel saltem prætèr ius, itaùt istud si non assistit, attamen non resistat; Ideoque huiusmodi leges editæ per recognoscentes Superiorem tali casu attendendæ videntur, quia non est de nouo disponere, sed magis vnam, quàm alteram opinionem in praxi admittere, et sic solùm remouere difficultatem, aliàs ex Doctorum varietate militantem iuxtà *dec. Putei* 241. *lib.* 2. *cum concord.* congestis per *annot. ad dec.* 20. *par.* 3. *recent. nu.* 39. *& seqq.*

Quouerò ad iustitiam, seù merita negotij principalis, fundata dicebatur intentio Mensæ eo ipso quod ex parte emphyteutæ non docetur concludentèr de solutione, quam domino tanquàm creditori sufficit simplicitèr negare, vt quoad eum negatiua probata dicatur, vt vltrà generalia in quocumque creditore deducta per *Affl. dec.* 91. *Gregor. dec.* 139. *& per Rotam in Neapolitana pecuniaria* 27. *Ianuarij* 1653. *coràm Meltio*; In ter-
4 minis specialibus emphyteusis est *Glos. magistralis in l.* 2. verbo *repellere C. de iure emphyt. vbi Bart. nu.* 9. *Bald. nu.* 5. *& cæteri congesti per Corbul.* qui dubitare dicit *de cauſ. priuat. ob non solut. canon. q.* 4. *in prin. Fulgin. de emphyt. tit. de solut. can. q.* 4. *nu.* 1. *Altograd. cons.* 24. *nu.* 60. *lib.* 1.

Ex parte autèm illorum de Pazzis tria deducebantur pro huiusmodi caducitate euitanda, Primò nempè, quod non ageretur de emphyteusi, sed de feudo, in quo ob canonem non solutum de iure cadu-

citas non intrat; Secundò locum esse excusationi resultanti à iusta causa credulitatis, quam ipsi non habuerunt super iam sequuta solutione, cum iuxtà consuetum illam demandassent colono, seù villicò asserenti illum soluisse, Et tertiò denùm quod in omnem euentum eis ex æquitate canonicà compereret admissio ad purgationem moræ stante celeri canonum oblatione, super quibus fundamentis examinandis principaliter in congressu Ad. uocatorum mensę insistendum dicebam, quia si eis non subsistentibus, Ecclesia bonum ius foueret, parùm in substantia noceret, quod gesta per ministros possent de attentatis notari, quia esset inanis circuitus cum temporis beneficio superabilis; Econuersò autem, parùm, vel nihil prodesset superare punctum attentatorum, si in meritis Mensa malum ius foueret, præsertim quia emphyteutæ, non obstante executione, de facto in possessione, et perceptione fructuum constituabant.

Igitur pro veritate in dicto congressu, dicta tria motiua examinando, Quòad primum, mea sententia erat, quod licèt verè termini feudorum in proposito non caderent, dum neque de feudo inuestitura loquebatur, neque iuramentum fidelitatis in forma feudi, vel aliquod seruitium concurrebant, Nihilominùs inanis remanebat quæstio, quia hæc differentiæ inter feudum & emphyteusim solùm considerabilis est in ordine ad deuolutionem, seù caducitatem ex sola iuris dispositione resultantem, cum in emphyteusi sit expressè determinatum *per auth. qui rem C. de Sacr. Sanct. Eccles. § sciire authen. de non alien. cap. potuit extrà locati cum concord.*

In feudo autem est satis cõtrouersum, alijs simpliciter affirmantibus, alijs simpliciter negantibus, alijs verò distinguẽtibus, an concedens feudum respexerit magis ad realem præstationem, quam ad seruitium, seù ad beneficium & gratiam faciendam, vt constat ex deductis *per Schrader. de feud. par. 9. cap. 6. nu. 75. Rosenthal. eod. tract. cap. 10. concluſ. 34. Facchin. lib. 7 controu. cap. 87.* & est latiùs deductum *in Vrbeuetana feudi sub tit. de feud. disc 5.*

Et in his terminis caducitatis ex solo iure resultantis, obseruabam loqui *Alexan. conſ. 9. lib 3. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 4. nu. 15.* & alios, qui per scribentes in cõtrariũ allegabantur, secùs autèm pacto seù conuentione expressa in eadem inuestitura accedente, quia vbi constat de voluntate partium, non curatur de vna, vel altera concessionis specie, seù qualitate, ac cessant omnes iuris quæstiones et subtilitates, iuxtà regulam *tex. in l. ille aut ille ff. de leg. 3.* vt in specie tanquàm absolutum supponit *Rosenthal. d. cap. 10. concluſ. 34. n. 18. circà fin.* verſ. *etsi contrahentes voluiſſent.*

Licèt enim iuxtà opinionem negantium in feudis ex ista causa intrare caducitatem, dicatur id nullibi iure feudorum cautum esse, non tamèn aliquod ius habetur expressè disponens contrarium, cum regula negatiua ex dicta altera parte deducta, fundetur solùm in opinione Doctorum adhùc controuersa vt suprà, ideòque nil resistere dicebam, quin in conuentionem id deduci possit, præsertim in feudis ecclesiasticis, quibus exemplo feudorum Ecclesiæ Romanæ, quæ est aliarum caput & magistra, videtur hodiè hniusmodi deuolutio connaturalis, tàm ex mente antiquorum canonum, iuxtà aliquorum opinionem, quàm clarius ex Constitutione *Gregor. XIII.* vt latiùs deductum habetur in dicta *Vrbeuetana sub tit. de feud. disc. 5.* Vndè propterea inanis omninò remanebat ista quæstio nominis, an scilicèt ageretur de feudo, vel de emphyteusi, seù liuello, quia pactum omnem controuersiam dirimebat, vt etiam ponderatur *in Romana Casalis veteris 5. Maij 1653. Alberg. in fin.* & de qua causa *hoc eod. tit. disc. 13.* quod vbi accedit conuentio nil refert inspicere an sit emphyteusis, vel locatio.

Non leuem difficultatem mihi faciebat secundum fundamentum probabilis credulitatis habitæ per emphyteutas, quod solutio facta esset per colonum, seù villicum iuxtà communem loci consuetudinem, ac etiam indiuidualem prædictorũ, qui sẽper ità de præterito soluere cõsueuerunt; Dicebã enim scribens tanquàm Aduocatus in causę disputatione respõdẽdo ad originalem *Theor. Succ. iun. in l. 4. §. Cato nu. 93. ff. de verb. oblig.* firmantem solutionis deficientiam requiri ex culpa, seù malitia, non ex errore vel credulitate, quæ excusat, & quam sequuntur

Cor-

Corbul.de priuat.ob non ſolut.ampliat.8.n. 22. Mantic. de tacit. lib.22. tit.27.nu.26. Gratian. diſcept.675.nu.33. Fulgin.de ſolut.canon.q.1.nu.81.& Rot.apud Buratt. dec.924. deciſ.896.p.4.diuerſ.92.p.3.rec. in d.Romana Vineæ 7.Iunij 1647.Corrado dec.73. par.10.rec.Romana domus 27.Februarij 1647. Celſo inter ſuas *dec.15. Romana deuolutionis domorum 3.Iunij 1652. Veroſpio & in alijs.*

Id procedere dummodò credulitas ſit probabilis & iuſta, non autem improbabilis, & malè iuſtificata,
7 quia nimia credulitas, ſeù ſimplicitas in credendo, dicitur potiùs culpa & ſtultitia *ad tex.in l.1.§.dolum ffide eo per quem fa.Tum erit*, ac dicitur potiùs affectata ignorantia, quæ non excuſat *Caſtrenſ. conſ.295.* aliàs 296. *lib.1. nu.1.cum ſeqq. Tuſch.* verbo *credulitas concluſ.1071.nu. 1.&* 2.præſertim vbi non agitur ad effectum pœnæ perſonalis,ſed de ſolo intereſſe pecuniario,quo caſu credulitas non ſic de facili excuſat ex deductis *per Farinac. q.90.nu.65.*

Vndè in terminis ſpecialibus deduci poſſe inſinuabam, ea quæ firmant DD.de cohærede,vel ſocio non excuſando à caducitate incurſa ob non ſolutionem in-
8 tegri canonis,quamùis propriam portionem ſoluiſſet, ex eo quod crediderit cohæredem, vel conſocium ſuam portionẽ ſoluiſſe, iuxtà *Theor.Alex.d.§.Cato*,quam communem & ſequendam dicunt idem *Soccin.iun.ibidem nu.88.& ſeqq.Corbul.d. ampl.8.& ampl.33.Fulgin de ſol.can.d.q. 1.nu.80.*qui alios adducunt,nam aliàs de facili huiuſmodi contumaciæ pœna eludi poſſet, cum ſola aſſertione credulitatis, quod famulus vel miniſter ſoluiſſet, cum contrariæ auctoritates ſuperius deductæ procedant, cum certo præſuppoſito probabilitatis, & præſertim apud *Buratt. dec.624.* quæ erat proxima, vtpotè loquens in terminis præciſis credulitatis ſupèr ſolutione facta à villico probabilis, reputata fuit credulitas, eo quia villicus
9 oſtendebat quietantiam, cui dominus credere potuit, quamuis illa, vel non eſſet vera,vel perſonę non eſſent legitimæ.

Vt enim vt egregiè obſeruat *Caſtrenſ. d.conſ.295. nu.1.lib.1.*ſi quis credit ſimplici aſſertioni alterius, malè agit, ſecùs ſi credidiſſet portanti ſcripturam,quamùis ea eſſet falſa, ſiuè quod credulitas iuſta & probabilis dicenda eſſet, vbi crederetur viro probo veriſimilitèr fide digno ex plenè deductis *per Farinac. d.q. 90.ex n.109.*, et in his terminis loquitur *Soccin.iun. d.theoricæ auctor*, quia creditum fuerat cohæredi & condomino, cui probabilitèr credendum erat, dum ad ipſum ſpectabat ſoluere propriam portionem, atque credens notari non poterat de ſocordia,vel affectata negligentia, dum diligentiam adhibuerat interrogãdi hæredem, an propriam portionem ſoluiſſet.

Verùm ſatis dubitabam, quod Rota, quæ in hac materia cum magna æquitate & circumſpectione procedere ſolet, admittendo quamcumque excuſationis cauſam quamuis leuem, vt conſtat ex deductis *in Romana domus coràm Albergato hoc tit.diſc.41.& ex alijs*, Vel de facili dictam excuſationem tanquàm probabilem admitteret, ſtante conſuetudine, tàm generali, quàm particulari, quod huiuſmodi ſolutiones per villicos, ſeù colonos fieri ſolent, Vel ſaltem hoc eſſet motiuum admittendi facilius moræ purgationem, ac non admittendi motiua inferius deducenda,ex quibus in propoſita facti ſpecie dicta purgatio deneganda eſſet, itaùt quandò hæc duo motiua ſingulariter conſiderata credi poſſent ſuperabilia, vnita tamèn videbantur magni ponderis, atque mihi magnam difficultatẽ inferebãt, vndè bona eſſet cautela, quod in futuris cõceſſionibus ſeù renouationibus ad huiuſmodi artes, ſeù excuſationes remouendas, lex adijceretur ſupèr modo faciendi, & reſpectiuè iuſtificandi canonum ſolutionem.

Demùm proſequẽdo diſcurſum,quoàd
10 tertium fundamentum purgationis moræ, dum agebatur de emphyteuſi eccleſiaſtica, & in foro eccleſiaſtico præſertim in Rota, & Curia Romana, cum nimio benignitatis exceſſu in hac materia procedente, vanum prorsùs credebam huiuſmodi purgationi ſe opponere, quatenùs ageretur de caducitate ex ſola iuris diſpoſitione reſultãte, quia receptum omninò eſt, illam admittendam eſſe, reiectis diſtinctionibus,ſeù limitationibus per aliquos traditis, vel ſupèr adiectione certæ diei, per quam vera mora incurritur, vel per iuramentum, ſub cuius fide emphyteuta ad ſolutionem ſe obligauit,

quia his non obſtantibus paſſim & indiſtinctè huiuſmodi purgatio admittitur.

Sed quia in præſenti caducitas reſultabat, non ex ſola iuris diſpoſitione, ſed
11 ex conuentione expreſſa, qua concurrente, quamùis *Caputaq. dec.235.par.2.* dicat, etiam tali caſu attenta canonica æquitate ſupereſſe aliquam difficultatem ſuo tempore adhùc non deciſam, nihilominùs poſtmodùm, opinionem de iure ciuili, & in emphyteuſi laicali paſſim receptam per DD. latè congeſtos ab *Altogrado d.conſ.24.nu.70.*, procedere etiam de iure canonico firmauit *Rota apud Gregor. dec.559. nu.6.vbi adden.& dec.203. n.19.& 20.par.6.rec.& in Ariminen.manutentionis 1.Iulij 1647. coràm Ghislerio impreſſ. apud Poſt. de ſubhaſt.dec.211.in addit.& repetit.dec.112.p.10.rec.* in quibus firmatur moræ purgationem non dari aduersùs reſolutionem proficiſcentem ex pacto, quia in effectu nō eſt pœna, ſed eſt conditio, & ſic non odioſa, ſed fauorabilis, *Gratian.diſcep.786.in fin. Merlin. de pignor. lib.4. q.123.nu.66.Cyriac. controu.239. num.18.& 240.nu.17. cum ſeqq.*

In hoc tamèn aduertebam, inſpiciendam eſſe inueſtituram, an ſcilicèt caducitas conuenta eſſet ſimplicitèr, itaùt eſſet nuda expreſſio eius, quod de iure inerat, vel concepta eſſet per viam pacti reſolutiui, itaùt conſtaret partium intentionem fuiſſe aliquid plus addere diſpoſitioni iuris, illamque alterare, quia ſi eſſemus in primis terminis, credebam adhùc purgationem admittendam fore, quia promiſſio tanquàm expreſſiua eius, quod de iure ineſt, facta cenſetur eius natura retenta, nec de facili renunciatio beneficij alijs competentis ſubintelligenda eſt.

Magnam vim ad Menſæ fauorem mi-
12 hi faciebat præſuppoſita obſeruantia, ſeù conſuetudo huius Menſæ Archiepiſcopalis non admittendi huiuſmodi purgationes, Tùm ex regula generali, vt conſuetudines in iſta materia ſatis attendendæ ſint, ex deductis *per Corbul. de cauſ. priuat. ob non ſolut. limit.2.& Fulgin.de ſol.can. q.1.nu.4.& ſeqq.* Tùm clarius ex particulari ratione, quæ ſemper apud me prævalet, quod ſcilicèt maior pars reddituum iſtius Menſæ, ex quibus Archiepiſcopus ſeipſum alere, Eccleſiam prouidere, & pauperibus eleemoſinas ſuppeditare debet, conſiſtunt in huiuſmodi canonibus, ſeù liuellis, vt plurimum ſoluendis per viros nobiles & potentes, præſertim quando hæc Ciuitas erat in ſtatu Reipublicæ: Vndè ad effectum, vt promptè ſolutiones ſequerentur, rationabiliter huiuſmodi conſuetudo inducta eſt, nàm aliàs debitores & rendentes, ex hoc beneficio purgationis tuti à periculo caducitatis, et amiſſionis bonorum, nunquàm ſoluerent, atque Archiepiſcopus neque ſibi, neque Eccleſiæ & pauperibus interim prouidere poſſet contrà omnem iuſtitiam, & æquitatem, itaùt illa æquitas, ex qua huiuſmodi beneficiū reſultat, redoleret manifeſtā iniquitatē, Et multò magis accedēte pacto expreſſo, aduersùs quod intrare nō ſolet æquitas, quia iniquitas eſſet non æquitas tollere pacta, et extendere conſenſum præter intentionem *Merlin. dec. 567.* quæ eſt repetita *162. nu.63.& ſeqq.p.6.rec.* Atque ex hoc motiuo conſuetudinis vtpotè peculiari, dictamque particularem rationem habente credebam, etiam prò veritate, poſſe ſolidius huiuſmodi cauſę victoriam per Menſam Archiepiſcopalem ſperari, licèt ob non ſequutam diſputationem non omninò maturum iudicium pro veritate efformari potuerit.

BONON. BONORVM
EMPHYTEVTICORVM
DE MALVASIA
PRO
FRANCISCO MARIA MALVASIA
CVM
ANTONIO IOSEPHO EIVS FILIO

Caſus deciſus per Rotam pro Franciſco Maria.

Con-

Conceſſio emphyteutica facta alteri, quàm ei, cui debita erat renouatio, An ſubſtineatur iſto nõ reclamante, Et quid vbi vxor, cui renouatio debebatur, paſſa eſt virum inueſtiri, An actus dicatur inualidus, tanquam continens prohibitam donationem intèr coniuges.

Et an noua inueſtitura alicui conceſſa poſt incurſam caducitatem ob canones non ſolutos, verè dicatur noua, et ad quos effectus.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *De beneficio repræſentationis non dando ex pluribus rationibus.*
3 *Renouatio facta poſt incurſam caducitatem an dicatur conceſſio noua.*
4 *Vtile per inutile quandò vitietur.*
5 *Pro renouatione quale ius competat.*
6 *Si vxor vocata ad emphyteuſim patiatur virum inueſtiri, an actus ſit nullus.*
7 *Aliqua de materia donationis inter Coniuges.*

Paula vxor de Campegijs Cõſtantius Maluaſia

Sigiſmundus	Neapolion
qui Antoniũ Ioſephũ reliquit hæredem	Franciſcus Maria
	Antonius Ioſeph

DISC. XLVII.

1 BONA, de quibus erat præſens controuerſia per Abbatiã Nonantulanã prius conceſſa Campeggijs, per vltimum de linea deuoluta, de conſenſu Paulæ proximioris vltimi deficientis, conceſſa, fuerunt Conſtantio, *pro ſe filijs, & nepotibus*, eiſque mortuo primo acquirente deuentis in Sigiſmundum & Neapolionem, intèr iſtos deuentum eſt ad diuiſionem continentem tales clauſulas, quod diſponendi facultatem importarent, atque prætendente Abbatia ob canones nõ ſolutos factum eſſe locum caducitati, ad nouam inueſtituram deuentum eſt ad fauorem Sigiſmundi acquirentis pro ſe, et Antonio Ioſepho pronepote ex Frãciſco Maria nepote, vndè facto caſu mortis dicti Sigiſmundi, orta eſt in dictis bonis ab iſto poſſeſſis controuerſia inter eum, et Franciſcum Mariam eius patrem, pro quo reſpondit Rota 10. *Iunij* 1648. *coram Veroſpio.*

In repropoſitione autem cauſæ, quæ prius alterũ habebat defenſorem, aſſumptus ego ad ſcribendum ex parte victoris, iuſtam dicebam reſolutionem, cum Franciſcus Maria haberet fundatam intentionẽ, quia erat nepos acquirentis, ac propterea comprehenſus in inueſtitura, collitiganti autem nullum ius competere videbatur, quoniam aut veniebat ex propria perſona in vim antiquæ inueſtituræ conceſſæ Conſtantio, et vtiq; aſpirare nõ poterat ad ſucceſſionem in curſu Franciſci Mariæ patris, Tùm quia vtpotè pronepos in inueſtitura non erat cõprehenſus, dum iſtius formula nepotes nõ egreditur, Tùm quia erat in gradu remotior Sigiſmundo morienti, dum aderat Franciſcus Maria in tertio gradu conſtitutus, ipſe verò erat in quarto, atque
2 repreſentationis beneficio iuuari non poterat, quia hæc in emphyteuſi nõ datur, vt plenè firmatur per *Capyc. Latr. dec.* 126. *Vrbinaten. emphyteuſis* 7. *Iunij* 1647. *Ghiſlerio decif.* 71. *part.* 10. *recent. Cæſenaten. emphyteuſis* 15. *Martij* 1652. *Meltio decif.* 230. *part.* 11. & in alijs; Ac etiam quia in bonis quoque indifferentibus, iuris communis diſpoſitione inſpecta, repreſentatio non datur vltrà fratrum filios in patrui ſucceſſione non autem in illa patrui magni, Et demùm quia hoc repreſentationis beneficium conceditur in locum proprij parentis prædefuncti, vt iſtum repreſentando remotior fiat proximior ei, qui eſt defuncto æqualis, non autem vt proprium parentem repræſentet in iſtius odium, & excluſionem, atque hæc erant plana.

Prætendebat autem dictus Antonius Ioſeph venire, non in vim antiquæ inueſtituræ dicto Conſtantio conceſſæ, ſed in vim nouæ, quam Sigiſmundus vt ſuprà obtinuerat, quam attendendam eſſe con-

contendebat, Tùm quia ob non ſolutos canones factus fuerat locus deuolutioni dictæ primæ conceſſionis, Tùm etiam ſtante iſtius nullitate, quia cum inueſtitura debita eſſet Paulæ, fieri non potuit eidem, et Conſtantio viro, Ac etiam quia ſtante facultate alienãdi per diuiſionem cum Neapolione inita obtenta, potuit Sigiſmundus, tollendo de medio primam inueſtituram, obtinere alteram diuerſam, perindè ac ſi per actum occultum refutationem feciſſet in manu domini, et ab iſto deindè per nouum actũ nouam inueſtituram, tanquam ex integro obtinuiſſet.

Super ſingulis autem fundamentis prædictis aſſumpta diſputatione, pro dicto Franciſco Maria ſcribens dicebam, Primum de noua conceſſione obtenta in vim caducitatis ob non ſolutos canones incurſæ, prorsùs vanum reputandum eſſe, quia dum ſolutionis defectus proue-
3 nit ab eodem Sigiſmundo propria prole carente, ſuſpicio potiùs eſt, id in fraudẽ affectatum fuiſſe pro excludẽdis ijs, quibus per antiquam inueſtituram ſpes ſucceſſionis ab ipſo poſſeſſore inalterabiliter competebat, vt obſeruant *Mantic. deciſ.* 373. *Fulgin. de ſol. canon. quæſt.* 1. *n.* 54. & 55. *Surd. dec.* 102. *num.* 20. *admittitur apud Caualer. dec.* 398. *num.* 4., & firmant cæteri in dicta huius cauſæ deciſione *anni* 1648., ac diſtinguendo caſus ſuſpicati vel ceſſantis doli habetur plenè deductum in Vrbeuetana feudi *ſub titul. de feud. diſc.* 5., vbi quod dicitur noua inueſtitura quoad ipſum, et habentes cauſam ab eo, non autem in præiudicium aliorum venientium independenter iure ſuo, nè quod directè fieri prohibetur, ità de facili indirectè fieri permittatur, et ità iuſtè capta fuit noua reſolutio præcedentis confirmatoria 11. *Decembris* 1662. *coram eodem Veroſpio*, ex iam dicta viua ratione ceſſante in caſu dictæ Vrbeuetanæ.

Alter antiquæ inueſtituræ defectus in
4 perſona Conſtantij, ex eo quod renouatio debita eſſet Paulæ de Campeggijs vxori, nullius effectus videbatur, quia poſito etiam inueſtituram in perſona Conſtantij eſſe inualidam, illa remanebat valida in Paula, cuius æquè ac Conſtantij Franciſcus Maria erat nepos, et conſequentèr comprehenſus in inueſtitura, Et non refragante aliqua particulari limitatione, intrabat regula, quod vtile per inutile non vitietur, et paritèr cum eodem ſenſu iuſtè proceſſit dicta vltimà deciſio anni 1662., quia non videtur quid obſtet mixtura viri renouationi conceſſæ vxori, cui ex neceſſitate debita erat, cum regula in alienationibus vel conceſſionibus bonorum Eccleſiæ recepta, quod *vtile per inutile vitiatur*, procedat fauore Eccleſiæ, et vbi alterius mixtura continet alterationem præiudicialem, ex qua ius Eccleſiæ fiat deterius, in quibus terminis procedunt auctoritates iſto caſu prædictæ regulæ limitationem firmantes.

Et vlterius vbi ſoli viro, vxore ſpreta inueſtitura facta eſſet, non indè dicebam reſultare illius nullitatem, cũ nul-
5 lo iure id cautum ſit; Siquidem pro renouatione proximiori poſt expiratam conceſſionem debita, non competit aliquod ius vel remedium reale ipſo iure irritatiuum conceſſionis, quæ alteri fieret, ſed ſolum competit ius implorandi iudicis officium ad cogendum dominũ in actione perſonali, ac etiam cogendũ nouum emphyteutam ad rem dimittendam, vt non ſemel habetur hoc tit. et ſic eſt eſt facultas, qua proximior poteſt non vti, eoque conſentiente vel nõ contradicente concedendum non eſt tertio de hoc opponere.

Motiuabant ſcribentes pro Antonio Ioſepho, confenſum à Paula præſtitum, vt Conſtantius eius vir inueſtiretur, eſ-
6 ſe ſpeciem donationis inter coniuges de iure prohibitæ, allegando ſpecialem auctoritatem *Lupi in rubr. de donat. inter vir. & vxor. S.* 30. *num.* 6. *verſ. ex quo dixi*, ſed facili negotio tollebatur obiectum ex pluribus, Primò quia donatio inter coniuges extrà Vrbem (in qua ex ſtatuto reſultat nullitas ipſo iure, non obſtante iuramento) ſpectata ſolùm iuris communis diſpoſitione, non eſt nulla inſanabiliter, ſed eius validitas eſt in pẽ-
7 dulo vtpotè pendens à perſeuerante cõiugis donantis voluntate vſque ad mortem, ex qua non data contraria voluntate, firma remanet, et hic erat caſus, quia non conſtabat de aliqua renouatione.

Secundò quia hodiè recepta concluſio eſt, huiuſmodi prohibitionem vtpo-

tè

tè resultantem à solo iure ciuili, cessare accedente iuramento, quale in dicta recepta per coniuges concessione interuenisse supponitur, quia spectata iuris canonici dispositione, iuramentum semper seruandum est, quoties non est contra bonos mores naturales, ac sine interitu æternæ salutis potest seruari, quod solùm limitatur in donatione tacita & implicita resultante à dote vtpotè actu simulato & fraudolento ex deductis *per Buratt. dec. 652. & 925. dec. 22. & 23. post Salgad. in Labyrint. & in alijs*, de quibus in sua materia *sub titulo de donat.*

Et tertiò demùm, quia prohibita donatio inter coniuges procedit, vbi donantur bona seu iura iam possessa & incorporata, itaùt donans priuari dicatur bonis vel iuribus, quæ iam habet, vndè sequatur, quod donans fiat pauperior, & donatarius ditior, vt *per Sanch. de matrim. lib. 6. disput. 3. Fontanell. de pact. cl. 5. glos. 8. par. 5. Capyc. Latr. consult. 124. num. 20. cum seqq.*; Quod in proposito dici non potest, dum hæc est nuda facultas, qua illam habens potest non vti, & pro qua nullum ius vel actio realis competit, sed solùm iudicis officium; *Lupus* autem loco citato loquitur de casu, in quo mulier, inuestitura durante, possidens domum emphyteuticam, vt viro complaceret eius iuri renunciauit, vt noua inuestitura illi concederetur, et sic est formalis donatio iuris iam incorporati & possessi, ex quibus etiam singularitèr consideratis, & fortius insimùl vnitis, omninò vanum dicebam hoc obiectum, quale adeò Rota censuit, vt in dicta vltima decisione spreuerit, nullamque mentionem de eo fecerit; Incertus autem est huius causæ status in vlteriori disputationum progressu, dum ob mutatos defensores ego non fui amplius requisitus.

ROMANA

PRAETENSAE CADVCITATIS PRO CONFRATERNITATE B. MARIAE DE MONTE CARMELO AD MONTES CVM MONASTERIO PVRIFICATIONIS.

Causa pendet coram iudice particulari.

An Dominus directus prohibere possit, nè emphyteusis quamuis hæreditaria transeat ad Ecclesiam, vel locum pium, etiam ad effectum vendendi, & ponendi extrà manú mortuam, quid in hoc operetur pactum. Et an illud impediat etiam detractionem melioramentorum.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De prohibitione, ne bona transeãt ad manum mortuam quod percutiat solum retentionem non autem acquisitionem ad effectum vendendi.*
3 *Contrarium tenet Rota, vbi prohibitioni legis accedit etiam prohibitio hominis.*
4 *Quid in melioramentis & ædificijs in ipsa re factis.*
5 *De differentia inter emphyteuticam concessionem de ipsa re, cuius tantum deuoluto petatur, & concessionem nudi soli, in quo melioramenta facta sint.*

DISC. XLVIII.

1 CAsus fuit Monasterium Purificationis quemdam situm N. ad effectum ibi construendi domum in forma concessionis hæreditariæ, sub diuersis tamen legibus, ea præsertim, vt non possit

possit alienare, vel quocumque titulo transferre in Ecclesiam vel pium locum, vndè cum domus in dicto situ constructa & per diuersas manus translata deuenisset in A., qui hæredem vniuersalem scripsit dictam Confraternitatem, aduersus istam Monasterium prædictum tãquam dominus directus iudicium deuolutionis instituit; Et licèt ego dictæ Confraternitatis reæ conuentæ Aduocatus, more Aduocatorum causæ inseruientium, deducerem iuris prohibitionem super transitu bonorũ emphyteuticorum ad Ecclesias vel manus mortuas, quoties agitur de emphyteusi merè hæreditaria, videri hodiè antiquatam ex moderno vsu quindenniorum, de quo *in Neapolitana quindennij hoc tit. disc.* 50. cum ità consultum sit præiudicio domini circà laudemiũ, proindeque cesset vnica ratio, in qua dicta legalis prohibitio fundata est.

Ac etiam deducerem, quod in omnem euentum hæc prohibitio percuteret retentionem, non autem assecutionem ad
2 effectum vendendi, ac recepto pretio ponendi extrà manum mortuam ex deductis *per Adden. ad Buratt. dec.* 477. *n.* 9. *ad finem benè Mastrill. dec.* 128. *num.* 18. vbi quod licèt accedente prohibitione hominis, ne ista fatua remaneat, iuris rigor dictam etiam acquisitionem impediret, æquitas tamen prævalere debet, quod etiam sequuta est Rota *in Mediolanen. prætensæ Deuolutionis* 11. *Februarij* 1650. *coram Meltio dec.* 13. *par.* 31. *rec.*

Et fortius quia in Ecclesiam res emphyteutica deueneret, non ex titulo vẽditionis, vel alterius particularis alienationis, sed ex illo institutionis vniuersalis, qui latius patet, & fauorabilior in proposito iudicatur, cum bona prohibita veniant accessoriè ad bonorum vniuersitatem ex plenè deductis *per Surd.* & *ibi Hodiern. dec.* 93. *Gratian. discept.* 533. *Mantic. de tacit. llb.* 22. *tit.* 19. *num. vlt. Fulgin. de emphyt. tit. de succes. qu.* 14. *num.* 12.

Nihilominùs eiusdem Cõfraternitatis officialibus difficultatem insinuabam su-
3 per præmissorum insubsistentia, cum Rota formitèr ac sæpius discusso articulo contrarium semper tenuerit, vt scilicet prohibitio hominis, prohibitioni legali adiuncta, ne omninò fatua remaneat, sed aliquid plus operetur, se ponat principio acquisitionis, ac impediat, nè Ecclesia vel manus mortua acquirere possit etiam ad effectũ vendẽdi ex plenè deductis *apud Merlin. dec.* 583. alias 211. *p.* 6. *rec.* & *in dicta Mediolanen. prætensæ deuolutionis domorum* 20. *Aprilis* 1654. *coram eodẽ Meltio*, in qua receditur à dicta præcedenti, vna tantùm parte emanata, & de qua *Mediolanen. disc.* 37. ac habetur *in Placentina, disc.* 28. *& in alijs hoc pariter tit.*; Vndè durum dicebam in Curia, & coram iudice inferiori obtinere aduersùs propositionem toties à Rota firmatam.

Illud tamen defensionis fundamentũ pro Confraternitate solidum ac proba-
4 bile, cum sensu etiam veritatis dicebam, præmissam scilicèt magis rigorosam opinionem à Rota receptam, admittendam esse in ipso situ, seù in ipsis bonis, prout à domino directo concessa sunt, non autem in superædificato, quod etiam per Ecclesiam vel manum mortuam, non obstante dicta legis, vel hominis prohibitione detrahendum est, tanquam melioramenta, quæ facto etiã casu non culposæ deuolutionis, certum ac receptũ est cuicumque extraneo emphyteutæ successori reficiẽda esse *Frãch. & adden. dec.* 191. *add. ad decis.* 12. *num.* 34. *& seqq. par.* 3. *recent. Fulgin. de emphyt. tit. de melioram. qu.* 2. *& de var. caducit. qu.* 1. *vbi concordantes*.

Neque in hoc Ecclesia vel pius locus esse debet inferioris conditionis quocũque extraneo successore, cum nullibi cautum sit, nã aliàs esset inferre pœnam vltimo morienti seù eius hæreditati, vt ob actum pium & laudabilem instituendi hæredem Ecclesiam pati debeat pœnam amissionis dictorum melioramentorum aliàs reficiendorum.

Atq; vt obseruabam *in Romana census*
5 *pro Barettis hoc tit. disc.* 31. magna differentia est, vbi agitur de deuolutione rei in eodem statu, in quo concessa fuit, & vbi de deuolutione rei per emphyteutam constructæ in nudo solo concedentis; Primò enim casu æquitas domino assistit, vt ad rem suam reintegretur, cum tunc emphyteuta potiùs de lucro, quàm de damno contendere dicatur, secus autem in secundo, in quo omnis æ-

quitas

quitas assistit emphyteutæ, seù eius successori agenti de damno vitando, & resistit domino agenti de lucro captando, & de se locupletando de alieno, ob piũ, vel laudabilem actum per emphyteutam gestum; Ideòque licèt hominis prohibitio iuxtà dictam à Rota probatam opinionem se opponat principio acquisitionis soli, ex ea ratione, quod quilibet rei suæ legem sibi benè visam apponere potest, eidemque solo cedat superædificatum, adhùc tamen dominus excusandus non venit ab ædificij refectione, tanquàm à restitutione melioramentorum, quæ reputari solẽt quid diuersum ab ipso solo, etiam ad effectum hypothecarum, & vinculorum, quorum illud est incapax, vt hoc eodem tit. deductum habetur *in Tusculana Saluiani disc.* 44. & in alijs.

Prætendebatur etiam deuolutio ex capite lineæ finitæ, sed ista erat reuerà improbabilis prætensio, quoniam ex tenore concessionis, pluribusque demõstrationibus clarè cõstabat agi de cõcessione merè hæreditaria sonante potius in locationem perpetuam quàm emphyteusim; atq; ita credo quod iudicatũ sit, nisi cõcordia iudicandi occasionem substulerit.

ROMANA

LAVDEMII

PRO

ARCHICONFRATERNITATE ANNVNTIATAE

CVM

CARDINALI ESTENSE.

Casus sopitus per concordiam.

An pro successione ex testamento in re emphyteutica merè hæreditaria, & ad quoscumque transitoria, hæres extraneus teneatur soluere laudemium domino directo; Et àn locus pius, seù manus mortua sit capax succedendi in emphyteusi etiã ad effectum retentionis, Et àn tali casu teneatur ad quindennia.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Laudemium àn debeatur pro successione per hæredem extraneum.*
3 *Concordiæ in Ecclesijs & pijs locis laudabiles & de ratione.*
4 *De quindennijs debitis per pia loca & manus mortuas, & de istorum capacitate in retentione emphyteusis.*

DISC. XLIX.

CVm dicta Archiconfraternitas, tanquàm hæres instituta per Pompeum Pierleonum, successisset in quibusdam domibus à testatore possessis de directo dominio Estensium, ad commodũ Cardinalis in hac familia pro tempore existentis, agentes Cardinalis benevolè insteterunt pro laudemij solutione apud eiusdem Archiconfraternitatis Congregationem ordinariam, ex pluribus nobilibus, & iuris professoribus magis qualificatis, vt plurimum constitutam, vndè in discursu habito, àn petitis esset annuendum, varia fuerunt vota Iurisconsultorum in ea interuenientium; Ego enim & aliqui eramus in sensu, quatenus pertinet ad laudemium, illud non deberi, quia licet *Amadeus de Ponte de laudem. qu.* 31. *& Franch. decis.* 447. sentire videantur, illud esse soluendum ab hærede extraneo, qui aliàs ab intestato non fuisset in bonis emphyteuticis successurus, quod etiam tenent *Costa de portione ratæ qu.* 112. *num.* 15. *cum seqq. & Gratian. discept.* 377. *num.* 3. *cum seqq.*

Nihilominùs contraria opinio quam tenent *Bald. in l. fin. num.* 10. *& Salicet. ibidem num.* 11. *Io. de Anania cons.* 90. *n.*

1. *Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 35. num. 4. Cephal. conf. 699. num. 29. & 30. Ann. alleg. 106. numer. 5. Sola ad Constitutiones Sabaudiæ de iure emphyt. gloſ. 1. nun. 19. & 20. Rot. dec. 152. num. fin. par. 2. rec.* videbatur magis vera & rationabilis, ex ea viua ratione quod laudemium ſoluendum non eſt niſi per eos, qui indigent domini aſſenſu, vt in emphyteutas recognoſcantur, qualis conſenſus non exigitur in perſonis in inueſtitura comprehẽſis, cum illum habeant generalem ab initio, Et ideò cũ in emphyteuſi hæreditaria cõceſſa pro hæredibus quibuſcumque hæres vniuerſalis dicatur comprehenſus, non videtur, vbinam fundata ſit hæc differentia inter hæredem ab inteſtato & teſtamentarium.

Et quamuis pro dictæ differentiæ ratione aſſignari valeat illa veriſimilis voluntatis concedentis, quod ſcilicèt cogitauerit ſolùm de legitimis hæredibus, quos ità generaliter ſibi cognitos & dilectos declarauit, non autem de prorsùs extraneis ex teſtamento vocatis; Replicabam tamen, quod cum ageretur de conceſſione habente grauem reſponſionem correſpondentem fructibus, vndè dici non poteſt merum beneficium, ſeù mera gratia concedentis, cuius ſola voluntas ſpectanda ſit, ſed potius actus correſpectiuus, idcircò non vnius tantùm, ſed vtriuſque contrahentis voluntas eſt attendenda *ad text. in l. inter ſtipulantem §. 1. ff. de verb. obl. DD. de quibus Mantic. de tacit. lib. 2. tit. 4. Altograd. conſ. 13. n. 15. & ſeq. lib. 2. Rota in Romana augmenti dotis 9. Iunij 1659. coram Beuilaqua.*

Et conſequenter potiùs dicendum eſt, veriſimilem voluntatem acquirentis, ſtipulando pro hæredibus quibuſcumque fuiſſe acquirendi omnimodam diſponendi libertatem abſque alio onere, atque præſumptio eſt, potius ad teſtamẽtarios vtpotè magis dilectos, & eius voluntatem expreſſam habentes, quàm ad inteſtatos habentes ſolùm voluntatem præſamptam cogitaſſe, cum ſæpius ignoti vel abhorriti inteſtatas ſucceſſiones habere ſoleant.

Alijs verò, ex præmiſſis auctoritatibus placebat contraria opinio, itaut nulla capi potuerit reſolutio. Quarè concordatum fuit audiri ſenſum cuiuſdam Auditoris Rotæ, qui forſan communicato puncto in Tribunali, vt eſt ſtylus, reſpõdit, ſe aliquam habere difficultatem, atq; punctum videri dubium, vndè ſuaſit cõcordiam ex meo etiam voto ſequutam,
3 non quod difficultas videretur conſiderabilis, ſed quia agebatur de re modica, ob quam cum tanto Cardinali non expediebat Confraternitati litẽ ſuſcipere, ſed potius ità eius beneuolentiam captare, cum hæc ſit baſes Eccleſiarum, & piorum locorum, vndè propte reà ſemper increpare ſoleo Eccleſiarum & piorum locorũ adminiſtratores, quod freti priuilegijs, in iure Eccleſiæ & piæ cauſæ tributis cum nimio zelo rigoroſam illorum obſeruantiam exigant, cum Eccleſia potiùs quàm priuatus, humaniorem, ac benigniorem partem contrà ſeipſam, ex meo ſenſu ſequi debeat, pro obtinenda laicorum beneuolentia, à qua omne temporale, quod poſſidet agnoſcere debet.

Quoueró ad alium punctum quindenniorum, pariter vota diſſonantia fuerũt, Aliqui enim credebant minùs illa deberi, neque dominum compellere poſſe pium locum ad rem dimittendam extrà manũ
4 mortuam, eò quia Confraternitas eſſet laicalis, ac etiam ſtante quod ageretur de emphyteuſi perpetua, & hæreditaria tranſitoria in quoſcumque ex deductis *per Gregor. & adden. dec. 520. Gratian. diſcept. 481. n. 6. & 66. Buratt. dec. 394. num. 5. Hodier. ad Surd. dec. 33. num. 18. cum ſeq.*; Sed maior pars, cum qua ego in hoc puncto concurrebam, tenuit contrarium, quia idem *Gratianus* teſtatur de facto id nõ ſeruari, idéq; tenet, *Fulgin. de ſucceſſ. qu. 14. n. 8. & tit. dealienat. q. 1. num. 224.*, prout de facto ita ſeruatur.

Opinionem autem contrariam, dicebam intelligendam eſſe ad effectum, vt dominus pati debeat rei permanentiam penès Eccleſiam, ſeù manum mortuam, quindenniorum oblatione contentus, et nè poſſit præcisè cogere ad dimittendũ; Atque in hoc dicebam verſari differentiã inter emphyteuſim perpetuam hæreditariam, & alteram pro ſolis hæredibus ſanguinis, ſeu ad certas generationes conceſſam, vt iſto ſecundo caſu, ſimpliciter & indefinitè Eccleſia vel manus mortua ſit incapax ſucceſſionis, quia non ſolùm obſtat deſperatio laudemiorum, ſed etiam deſperatio deuolutionis ob li-

neam

neam finitam, dum Eccleſia nunquàm moritur, cui ſecundo præiudicio cum quindennijs non conſulitur, ſecùs autè in prima ſpecie, in qua licèt detur etiàm caſus deuolutionis, quando ceſſantibus omnibus legitimis ſucceſſoribus hæreditas deſertur ad fiſcum, nihilominùs videtur præiudicium ſatis leue & remotũ tanquam in caſu nimis raro, ideòque nõ habendum in conſideratione, atq; manus mortua offerens laudemia admitti debet ad continuandam retentionem bonorum, ſed ſinè quindennijs remanet præiudicium clarum, etiam in emphyteuſi hæreditaria, ob ceſſantem ſpem laudemiorum, dum Eccleſiæ & pia loca ex legali prohibitione nunquam alienãt, et ità ſequutum fuit.

NEAPOLITANA QVINDENNIORVM PRO MONASTERIO S. GAVDIOSI CVM MONASTERIO S. AGNELLI NEAPOLIS.

Caſus diſputatus in Rota, & non reſolutus, deindè concordatus.

De quindennijs, quæ domino directo debentur pro re emphyteutica per manum mortuam, An debeantur vbi ab initio, directè, & immediatè conceſſio facta eſt ipſi manui mortuæ abſque eius conuentione, ſeù reſeruatione, Et quomodo illa regulanda ſint circa tempus, in quo præſtari debeant.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De introductione quidenniorum in materia emphyteutica, & ratione introductionis.*
3 *Per hanc introductionem temperatus eſt rigor iuris prohibendi tranſitum bonorum emphyteuticorum ad manus mortuas.*
4 *Quod hæc introductio ſit æqua & rationabilis.*
5 *Sed quod non habeat locum vbi conceſſio ab initio directè facta eſt Eccleſiæ & manui mortuæ.*
6 *Concedens inhabili ſeù incapaci cenſetur ità cum eo diſpenſare.*
7 *Quindennia de iure incognita, ideòſtrictè & rigoroſè in eis procedendum.*
8 *De ratione differentiæ inter materiam beneficialem & emphyteuticam.*
9 *An in quindennijs emphyteuticis circa tẽpus procedendum ſit cum eiſdem terminis beneficialibus.*

DISC. L.

1 VIſque ab anno 1581. Monaſterium Monialium S. Gaudioſi Neapolis conceſſit in emphyteuſim perpetuam quædam bona Monaſterio S. Agnelli Canonicorum Regularium eiuſdem Ciuitatis, ſub annuo canone, de anno 1599. ex tranſactione adacto, ob deuolutionem intentatam ob canones non ſolutos. Cumque à dicto tempore, vſque ad annum 1646. aliud motiuatum non eſſet circa quindennia, ſuper iſtis de hoc anno Monaſterium dominus directus litem introduxit coram Nuncio Apoſtolico, à quo ſententiam fauorabilem reportauit, et introducta per appellationem cauſa in Rota *coram Albergato*, illaque propoſita *ſub die* 18. *Maij* 1654., ob articuli nouitatem, dilata fuit reſolutio, ac dictum, quod per omnes Dominos videretur, vndè hæc Rotæ ambiguitas vtrique parti æqualem intulit timorem qui, conſulentibus etiam vtriuſque reſpectiuè defenſoribus, cauſauit

cõcordiam,quæ controuerſiæ finẽ dedit.

In hac igitur diſputatione, ſcribentes pro Monaſterio emphyteuta reo cõuento, noncontrouertebant veritatem concluſionis in genere, ſuper qua ego & cæteri pro Monaſterio domino directo actore fundamentum conſtituebamus, quod ſcilicet domino directo non prohibente permanentiam bonorum, penès manum mortuam, vt de iure prohibere poſſet, illi debeantur quindenn-
2 nia, ità nuncupata, ac etiam in hac emphyteutica materia introducta adinſtar illorum quindenniorum, quæ Cancellariæ Apoſtolicæ ſoluuntur pro Beneficijs vel Monaſterijs alicui Collegio, vel alteri manui mortuæ perpetuò vnitis, in recompenſam annatarum, aliorumque emolumentorum,quæ Annatiſtis ac officialibus Cancellariæ aliàs debita eſſent in caſu vacationum & prouiſionum reſpectiuè, quatenùs vnio facta non eſſet, tanquam ex identitate rationis, in recompenſam ſcilicet laudemiorum à domino directo percipiendorum in caſu alienationis, ſeù etiam iuxtà vnam opinionem, tranſitus ad extraneos hæredes, iuxtà deciſiones *in Neapolitana laudemij* 10. *Decembris* 1639. & 23. *Febr.* 1640. *coram Cerro*, & 14. *Decembris eiuſdem anni* 1640. *coram Coccino*, quarum duæ priores impreſſæ ſunt apud *Marin.reſol. quotid.* 235. *num.* 19. & 22., Tertia verò eſt impreſſa *par.* 9. *rec. deciſ.* 494. vbi etiam eſt repetita *ſecunda deciſio in ordi-*
3 *ne* 474., Et ex qua introductione moderno tempore temperatus eſt dictus antiquus rigor legalis prohibendi permanentiam huiuſmodi bonorum penès manum mortuam,quoties ceſſat pactum ſpeciale, ac agitur de emphyteuſi hæreditaria ad quoſcumque tranſitoria, vt in *Placentina diſc.* 28. *ac etiam diſc. præced.* & in alijs *hoc tit.* pluries.

Dicebant tamen, et meo iudicio ſatis probabiliter (vnde cum motiuum me torqueret, omninò actori conſului concordiam,) id rectè procedere, quando ageretur de conceſſione ab initio facta perſonæ priuatæ, à qua præter domini intentionem, ad manum mortuam ex ſucceſsione vel alio caſu bona tranſierint, ob duplicem rationem tunc militantem, ob quam præſertim *dicta deciſ.* 494. *par.* 9. *rec. num.* 12. firmatur huiuſ-
4 modi quindenniorum introductionem æquam ac rationabilem eſſe, Vnam ſcilicet, quod dominus directus concedendo bona perſonæ priuatæ, veriſimiliter cogitare ac ſperare potuit, vltrà ordinarium emolumentum canonum, aliud extraordinarium emolumentum laudemiorum in caſu alienationis vel alterius tranſitus ad extraneos, quod dici non-
5 poteſt, vbi ab initio, directè & immediatè conceſſio fit Eccleſiæ ſeù eccleſiaſtico loco, in quo non datur caſus ſucceſſionis, neque regulariter ille alienationis ob iſtius prohibitionem per ſacros canones, et Apoſtolicas Conſtitutiones, vt ponderatur in dictis deciſionibus præſertim *dicta deciſ.* 494.

Et alteram, quod quando bona caſualiter, ac præter concedentis intentionem à manu priuata ad mortuam ſeù eccleſiaſticam tranſeunt, dominus de iure ob dictum præiudicium poteſt id prohibere, et cogere ad ponendum intrà annum extrà manum mortuam, vt *in dicta Placentina, in Mediolanen.* & frequenter in alijs *hoc tit.*, et in eiſdem deciſionibus ſupra allegatis, ideoque ſi id permittit ex quadam æquitate, iſta exercenda non eſt cum eiuſdem domini ita æquè agentis prætudicio, vt in allegatis deciſionibus ponderatur, quæ ratio pariter ceſſat, vbi conceſſio facta eſt directè & immediatè ipſi manui mortuæ, quoniam ſine dubio concedens prohibere non poteſt, nè poſsideat ille, cui ipſe conceſsit, quia ſcienter concedens aliquid perſonæ inhabili, ſeù incapaci, ità per actum occultum diſpenſa-
6 tionis, cum eo diſpenſare dicitur,illumque habilem & capacem reddere, quoties id pendet ab eius poteſtate, quia nẽpe in priuatis incapacitas ſolùm eius intereſſe percutiat, ex deductis per *Gregorium & adden. deciſ.* 109. *numero* 8. 9. & 13. vbi de materia cum declarationibus Fortius verò præmiſſa prædicere-
7 obſeruabã,quoniam cum iſtud quindenniorum onus in iure ignotum ſit, idcircò ſtrictè & rigoroſè in eo procedendũ eſſe firmatur in ſpecie apud *Seraph. deciſ.* 1410.

Et quamuis ego ſcribens tanquam Aduocatus pro cuitando obiecto, quod vt dictum eſt, ſatis me torquebat, præter genium & ſtylum, inſiſterem in ſo-

lo

lo vſu pragmatico moderno tempore magis frequenti & placito, quod ſcilicet dum per dictas deciſiones, quæ ſunt huius materiæ magiſtræ, æquiparantur termini beneficiales, ac emphyteutici, atque firmatur huiuſmodi quindennia emphyteutica deberi adinſtar illorum, quæ in Cancellaria ſoluuntur pro Beneficijs vnitis, idcircò dicta conſideratio admittenda non erat, quoniam beneficia non tranſeunt caſualiter, et præter Papæ intentionem à perſona priuata ad manum mortuam, ſed directè & immediatè, eodem modo quo præſens conceſſio facta erat, et conſequenter idem dicendum, veniret ex regula æquiparatorũ, quorũ idem debet eſſe iudicium ex collectis per *Barboſ. axiom.* 14., vnde tranſcribendo ſolent ſcribentium informationes allegationibus repleri.

Nihilominus reſponſio mihi non
8 placebat ex diuerſa pariter ratione, quoniam in Beneficijs, conceſsio ſeù vnio, nõ fit per ipſos Annatiſtas & officiales, dum fit per Papam, ipſis inſcijs, ſed quia iſti habent officia titulo oneroſo, omniſque ratio exigit, vt gratia Principis non debeat eſſe tertio præiudicialis, eique tollere ius ex cauſa oneroſa competens, idcircò de eiuſdem Papæ conſenſu ita implicito, cum Dataria ſeù Cancellaria dicatur eius organum, id introductum eſt pro dictorum officialium releuatione, et indemnitate; Quæ ratio adaptabilis non eſt ad hanc facti ſpeciem, dum conceſsio manui mortuæ facta eſt per ipſummet dominum, qui hoc præiudicium præuidere debuit, et potuit; Ac etiam quia veriſimile eſt, vt eius tanquã iam præuiſi ratione, conceſsio facta ſit pro aliquo maiori canone, quàm facta eſſet priuato, à quo dictum aliud emolumentum ſperari potuiſſet.

Vndè propterea, reflectendo ad veritatem, mihi videbatur probabilitatem alteri parti magis aſsiſtere, potiſsimè verò ſtante ſubſequuta obſeruantia, quæ iuxtà receptiſsimam propoſitionem in foro quotidianam, dicitur optima interpres, nedùm voluntatis morientium, ſed etiam contrahentium, aut aliàs quomodolibet diſponentium. Ideoque conſiderabam dictam Cancellariæ Apoſtolicæ conſuetudinem, fuiſſe quidem originem, ſeù cauſam introductionis huius alterius conſuetudinis in materia emphyteutica, ſed diſcretiuè, et vt vnius vel alterius ſubiectæ materiæ qualitas exigit, non autem vt rigoroſè intrare debeat regula comparatorum, ſeù ſubrogatorum, &c.

Hinc etiam, occaſione huius diſputationis, ponderabam erroneum pro meo
9 iudicio videri iſtud quindennium emphyteuticum regulare cum altero beneficiali de 15. in 15. annos, ibi enim cum beneficia conferantur ad vitam vnius perſonæ, quam non egrediuntur, idcircò rationabiliter, capiendo quamdam mediam viam vniformem regulatam à diſpoſitione, vel ratione textus *in l. hereditatum ff. ad legem falcidiam*, dictus terminus præſcriptus eſt, quæ ratio benè militaret in hac materia emphyteutica, quando, vel ex conſuetudine, vel ex lege inueſtituræ, quilibet ſucceſſor teneretur petere renouationem, atq; pro ea laudemium ſeù aliud emolumentum ſoluere, prout diſpoſitum eſt in feudis, in quibus loco dictæ renouationis ſucceſſit releuium ex deductis in *Carpanien. releuij ſub tit. de feudis diſc.* 28. ſed iſta circumſtantia ceſſante, talis comparatio non benè intrat, quoniam ſuccedentibus hæredibus ſanguinis, nullum laudemium ſoluendum eſt, atque adhuc eſt ſub quæſtione, an ſolui debeat per hæredem extraneum, vtpotè in inueſtitura emphyteuſis merè hæreditariæ comprehenſum, ex ijs, quę habentur *diſc. præced.* vnde ſpes laudemiorum reſtringitur ad ſolum caſum alienationis, vel ad ſummũ ad alterum prædictum ſucceſsionis extraneorum; Igitur incongruum eſt iſtum caſum regulare cum dicta alia regula fundata in ſola vita vnius perſonę, ſed potius omninò placent ponderata per *Fontanell. de pact. clauſ.* 4. *gloſ.* 12. *num.* 23. vt ſcilicet pro ſingulorum caſuũ & bonorum qualitate ac circumſtantijs id prudentis iudicis arbitrio ſingulis 30 vel 50. annis, ac plus & minus reſpectiuè decidendum ſit.

ROMA-

ROMANA PRÆLATIONIS.

PRO

CATHARINA TESTONA:

CVM

MARCHIONE PALVTIO.

Casus disputatus in Rota incertus est exitus, forsan sopitus per concordiam.

Prælatio competens domino directo an procedat in venditione subhasta facta ad instãtiam eiusdem domini; Et de termino duorum mensium quomodo currat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *An ius prælationis competat in venditione subhasta.*
3 *Vbi etiam retractus vel prælatio in dicta venditione competeret, adhùc cessat, vbi subhastatio fit ad instantiam ipsius cui retractus competit.*
4 *Prælatio non competit domino in alienatione facta inter comprehensos in inuestitura.*
5 *Quandò incipiat currere terminus duorum mensium domino concessus ad prælationem.*

DISC. LI.

1 MArchio Palutius, creditor pro canonibus decursis in summa scut. ferè 500. debitis per Vallettam, prò vinea de eius directo dominio, mandatum executiuum obtentum, exequi & consumari curauit supèr eadem vinea, subhastata, & Testonæ, vel eius auctori deliberata, quibus sequutis, prælationem domino competentem in vim *l. fin. C. de iur. emphyt.* intentauit, atque ab A.C. obtinuit, introductaque per appellationem causa in Rota *coram Verospio*; Pro Testona scribens dicebam, quod licèt clara sit dispositio *text. in d.l. fin.* super prælatione domino directo competente & de qua *Capic. & adden. decis. 99. Giurb. dec. 52. num. 1. Capyc. latr. dec. 46. num. 15. cum seqq.* qui alios cumulant.

Omissaque inspectione, an retractus
2 ex iure communi vel municipali alicui competens, procedat in venditione, quæ iudicis auctoritate & subhasta sequatur, in qua negatiuam in puncto iuris veriorem firmant *Specul. in tit. de rescin. vendit. §. nunc videndum num. 20. Roman. cons. 107. Gratian. alios congerens disc. 544. num. 46. & seqq. Schrader. de feud. par. 8. cap. 7. num. 34. Apont. de potestate Proreg. tit. de diuers. prouis. §. 1. num. 11. & dec. 11. Capic. latr. consult. 27. nu. vlt. & cõsult. 96. n. 34.* ac etiam deductum est *sub tit. de seruitutibus ad materiam retractus*; Nil obstante quod Rota in aliquibus decisionibus contrarium teneat præsertim apud *Gregor. dec. 193.*, quia id rectè procedit in terminis Constitutionis 22. *Gregor. XIII.* ob prægnãtiam verborum, non autèm in puncto iuris communis, vt aduertitur *dec. 429. num. 3. post Cenc. de cens.*

Vbi etiam saltem in Vrbe ex dictæ Constitutionis dispositione, vel ratione, aut argumento (illæsa veritate) etiam in his terminis emphyteuticis, de quibus Constitutio non loquitur, tenenda esset affirmatiua; Attamen, adhùc id rectè procedere posset in iudiciali subhastatione, quæ fieret ad instantiam alterius, secùs autem, vbi ipsiusmet domini qui si voluisset ipsam rem habere, absque his
3 circuitibus, ob canones nõ solutos poterat intentare deuolutionem, atq; cũ isto medio longè tutiori habere intentum, cum ità res transeat soluta à quibuscumque possessoris hypothecis, oneribus, et vinculis ex regula *text. in l. lex vectigali ff. de pignor.*, à quibus non soluitur, vbi non iure deuolutionis sed emptionis idẽ dominus rem acquirit, quia non iure suo primæuo, et tanquam per resolutionem iuris possidentis, sed potius ipsius iure obtinere dicitur, iuxta distinctionem, de qua *Surd. decis. 286.*, Vndè propterea ipsam viam eligendo, declarasse censetur non curasse de ipsa re, dum ipse-

ipſemet mediante publica ſubhaſtatione, inuitauit oblatores, quos aliàs eſſet fallere ſub publica fide; Ac etiam quia ſibi integrum erat cum alijs in oblatione concurrere, dum allegare non poteſt ignorantiam actus ad eius inſtantiam geſti, vt in proximis terminis *Gratian. diſcept. 544. num. fin. Poſtius de ſubhaſt. inſpect. 36. nu. 32.*, vbi quod habens ius prælationis ſi eligat viam concurrendi cum alijs in ſubhaſtatione, & patiatur ſuperari, amittat tale ius, ad quod allegat *dec. 184. num. 14. par. 1. rec.*

Et in terminis magis proximis prælationis non competentis Principi dominio directo, ſi ad ſui fiſci inſtantiam fiat ſubhaſtatio *Franch. March. dec. 325. n. 4. lib. 1.* & cæteri *apud Nigrum de laudem. tom. 1. q. 37. num. 46.*, et in propoſito tanquàm abſolutum præſupponere videtur *Niger vbi ſuprà tom. 2. quæſt. 14. n. 54.*, atque iſtam credebam eſſe veritatem ex dicta ſatis congrua ratione, quod ita ipſemet diuerſum animũ declarauit, Et clarius ex alia magis conuincenti, quod ipſemet inuitauit oblatores non deludendos ſub fide publica, cum alijs ponderationibus, quæ habentur *d. tit. de ſeruitutibus ad materiam retractus.*

In quadã alia *Romana vineæ* pro Cæcilia Andreaſſa cum Chriſtophoro Cincio coram A.C., dicebam hanc prælationem nõ competere in caſu alienationis, 3
quæ fieret in perſonas comprehenſas in inueſtitura non omninò extraneas, quia ratio *dictæ leg. fin.* fundatur in ea ratione, nè dominus teneatur habere emphyteutam ignotum, et minùs gratum, quod dici non poteſt de perſonis in inueſtitura comprehenſis, quos omnes velle in emphyteutas ab initio conceſſionis declarauit, vt poſt *Clar.* & alios latè *Fulgin. de emphyt. tit. de laudem. quæſt. 8. num. 29.* & *30.*, & *de alien. quæſt. 1. num. 193.* & *ſeqq.* vbi quod iſto caſu abſquè alio domini aſſenſu licitè fieri poteſt alienatio etiam in remotiores, Vt enim alibi hoc eodem titulo aduertitur, prohibita interuerſio ordinis, ſeu proximitatis percutit ipſos vocatos inter ſe, iuxta notata *in l. vnum ex familia ff. de legat. 2.*, & frequenter *ſub tit. de fideicommiſſis*, ſed de hoc nil pertinet ad dominum, cuius reſpectu omnes de genere vocato nulla data graduum vel proximitatis diſcretione ſunt eiuſdem qualitatis, eique ſufficit non egredi genus à ſe volitum, & tranſire bona in perſonas ignotas, & nolitas, de quo etiam habetur *in Aſſen. ſub tit. de feud. diſc. 108.*

Item in alia *Romana prælationis* pro Petro Eſchinardo, ſcribendo ad fauorẽ domini prælationem petentis, difficultas erat in lapſu termini duorum menſium à die ſcientiæ, quem tamen non obſtare dicebam, Tùm quia, cum de iure, ac etiam ex pacto expreſſo ſub clauſula, *& non aliàs*, requireretur domini aſſenſus, qui ſtante dicta clauſula neceſſarius eſt, quamuis aliàs de iure nõ eſſet requiſitus, ex partium volũtate potiùs, & tanquam conditio, quàm ex iuris diſpoſitione, vtique dici non poterat venditio perfecta, et antè perfectionem non currit tempus *Millin. deciſ. 446.*, *adden. ad Buratt. dec. 937. num. 14.* & *ſeqq.*; Tùm etiam quia cum textus *in d. l. fin.* præſcribat certam formam denunciationis, ibi, *diſponimus atteſtationẽ domino tranſmitti*, quod etiam habetur *in cap. potuit extra locari*, ibi, *requiſito, eique nunciato*, ſequitur ſolam ſcientiam non ſufficere, ſed terminum eſſe computandum à die ſeruatæ formæ denunciationis, vt in ſpecie *in Romana prælationis 24. Februarij* & *20. Iunij 1644. coram Roias inter ſuas deciſ. 229.* & *246*; Et in terminis prælationis cõpetentis creditori cenſuario in emptione fundi cenſiti ex Bulla Pij V., ſtante dicta ratione quod certam formam præſcribat *Otthobon. deciſ. 268, quæ eſt in Verulana molendini confirmata 28. Iunij 1652.* & *24. Martij 1653. coram Peutingerio.*

BONONIEN.

SEV

NONANTVLANA

BONORVM DE PEPVLIS

PRO

PEPVLIS

CVM

GONZAGHIS.

Casus disputatus coram A. C.; & resolutus pro Gonzaghis.

An in emphyteusi hæreditaria, et ad quoscumque transitoria seruari debeat ordo succeſſionis in inueſtitura præſcriptus, prohibita poſſeſſoribus facultate alienandi, ſeù aliàs diſponendi, Vel potius idem ordo præſcriptus cenſeatur in caſu ſucceſſionis ab inteſtato, non immutata emphyteuſis natura.

De tranſactione inita per emphyteuſis poſſeſſorem, An & quando præiudicet ſucceſſoribus ab inueſtitura vocatis independenter ac iure proprio venientibus.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*

2 *Ex quibus probetur emphyteuſis hæreditaria.*

3 *Bona emphyteutica Abbatiæ Nonantulanæ ſunt hereditaria.*

4 *Ordo ſuccedendi præſcriptus in inueſtitura emphyteuſis hæreditariæ quomodo intelligendus veniat.*

5 *De eodem contra d. num. præced.*

6 *Quomodo in regulandis auctoritatibus deciſionum & conſiliorum procedendum ſit.*

7 *Sæpè deducunt motiua parùm tuta, & de ratione, et an & quando id liceat.*

8 *Expenditur* conſ. 573. Surdi, *& quomodo intelligatur vocatio maſculorum ad emphyteuſim excluſis fœminis.*

9 *In emphyteuſi non datur repræſentatio, & quando hæc detur.*

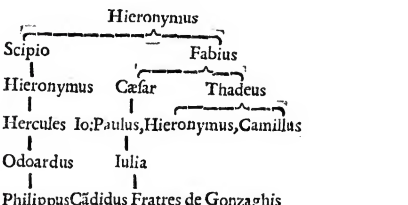
10 *Quod tranſactio non afficiat ſucceſſores in fideicommiſſo, feudo, vel emphyteuſi.*

11 *Subſtinetur, vbi accedit quale quale dubium, etiam dictum vnius Doctoris.*

12 *Datur diſtinctio, quomodo iſta concluſio procedat.*

13 *Datur diſtinctio dubietatis quæ neceſſaria eſt in vna vel altera ſpecie tranſactionis.*

14 *De iudicio præuentiuo ſeù de futuro.*



DISC. LII.

1 INVESTITVS fuit Hieronymus de Pepulis ab Abbate Nonantulano de controuerſis bonis iuxtà conſuetam inueſtituræ formulam *pro hæredibus & ſucceſſoribus quibuſcumque*, ea tamen particulari lege, ex ipſius acquirẽtis prouidentia adiecta, vt prima ſucceſſio eſſe debeat maſculorum, excluſis fœminis, ſubſidiariè tantùm, et in defectum vocatis, in quarum etiam defectum venirent hæredes. Obuenerunt hæc bona in Ioannem Paulum ex colonnello Fabij vnius ex duobus dicti primi acquirentis filijs, eoque defuncto, ſuperſtite ſolùm Iulia filia, Hieronymus & Camillus agnati ex eodem colonnello Fabij communis ſtipitis, tàm in iſtis bonis emphyteuticis ex lege inueſtituræ, quàm in aliis indiſ-

ſe-

ferentibus ex iure fideicommiſſi, litem contra dictam Iuliam excitarunt, ſopitam per concordiam, qua mediante omnia bona tam emphyteutica, quàm indifferentia, æqualiter diuiſa fuerunt, vnde propterea ſequutum eſt, medietatem huiuſmodi bonorum emphyteuticorum remanſiſſe penès Iuliam, à qua tranſitum fecerunt in fratres de Gonzaghis Principes Bozzoli eius fratres vterinos & hęredes, contra quos, in eiſdem bonis ex lege inueſtituræ Hercules & fratres de Pepulis ex linea ſeù Colonnello Scipionis alterius dicti acquirentis filij, iuxtà præinſertam arborem, iudicium inſtituerunt coram A.C., à quo poſt plures diſputationes prodijt ſententia reorum conuentorum abſolutoria, à qua commiſſa fuit cauſa appellationis in Rota, vbi pendet abſque profequutione, ſuper qua actores adhuc ſunt indeterminati.

In his autem diſputationibus, tres fuerunt puncti, ſeù inſpectiones, Primò ſuper natura huiuſmodi bonorum emphyteuticorum, an ſcilicet emphyteuſis eſſet pacti & prouidentiæ, vel potius merè hæreditaria ad quoſcumque tranſitoria. Secundò quatenus eſſet hæreditaria, an obſtaret dictus ſucceſſionis ordo in inueſtitura præſcriptus, et quando ille locum habere debeat. Et tertiò demum, an obſtaret tranſactio inita cum dictis alijs agnatis, quæ actores afficeret, quamuis independenter, et ex propria perſona iure inueſtituræ venientes.

Quoad primum, planum erat, hanc emphyteuſim eſſe de ſui natura hæreditariam, ad quoſcumque tranſitoriam, Tũ
2 ob expreſſam ſtipulationem pro *hæredibus & ſucceſſoribus quibuſcumque*, Tum ob clauſulam *ad habendum*, et clarius ob expreſſam declarationem quod deficiẽtibus maſculis & fœminis, bona tranſitum facerent ad extraneos hæredes, vnde propterea intrabat regula textus in *l. ille aut ille ff. de legatis tertio*, quod in claris non intrant præſumptiones & argumenta; Accedente etiam generali, & regulari natura huiuſmodi bonorum
3 Abbatiæ Nonantulanæ, vt ſint potius hæreditaria, quàm pacti, & prouidentiæ, niſi diuerſa ſpecialis inueſtituræ formula limitationem ſuadeat, vt firmatur *in Nonantulana deciſ. 294. par. 2. rec.* aliàs *286. par. 3.*, et habetur particulariter actum *in Nonantulana hoc eodem titulo diſc. 27.*, vnde propterea ordo prædictus proueniebat magis à prouidentia acquirentis, quàm à voluntate concedentis, ſeù à natura conceſſionis, ideoque ſuper iſto primo puncto ſatis modica fuit quæſtio.

Quoueró ad ſecundum, dum præfatus ordo ſuccedendi proueniebat non ex natura emphyteuſis, ſed ex voluntate acquirentis, ſcribentes pro reis conuentis, totum fundamentum conſtituebant
4 in ſpeciali auctoritate *Surdi conſ. 573. nu. 21. & ſequen.*, vbi quod huiuſmodi ſuccedendi ordo præſcriptus in inueſtitura de ſui natura hæreditaria, intelligendus venit in caſu mortis ab inteſtato, nulla inter viuos, vel per vltimam voluntatem facta diſpoſitione, ſecùs autem iſta accedente, ſtante præſertim clauſula *ad habendum*, concedente liberam diſponendi facultatem, quæ aliàs fatuarem remaneret, et ex alijs fundamentis ab eodẽ auctore deductis, cum quibus tàm ſcribentes quàm iudex procedebant, dum dictus Ioannes Paulus in teſtamẽto diſpoſuerat ad fauorem filiæ; Licèt enim prætenderetur etiam quod fœmina lineæ in quam bona ingreſſa erant, præferri deberet maſculis aliarum linearum ad quas tranſitus dari non debet, niſi linea admiſſa totaliter euacuata, quodque ordo prælatiuus intelligatur diſcretiuè in propria linea, Attamen hoc motiuum verè nullam habebat ſubſiſtentiam, neq; ſcribentes magnum in eo conſtituebant fundamentum, dum agebatur de vnica linea per vnicum ſtipitem conſtituta iuxtà hodie receptiſſimam, & indubitatam diſtinctionem.

Scribens autem pro actoribus, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam dictum
5 motiuum deductum *ex conſ. 573. Surdi* probabilem non habere ſubſiſtentiam, vnde quando ad illud cauſa reſtringeretur, pro actoribus omninò reſponderi debuiſſet, qualitas enim hæreditaria attenditur ac operatiua remanet in ordine ad ipſum dominum inueſtientem, nè adeò reſtrictam ſucceſſionem prætendere valeat, ſeu diſponendi facultatem impedire contrà formam inueſtituræ, Secùs autem quoàd legem ſeù ordinem ſucceſſionis adiectum per primum acquirentẽ

titulo oneroſo, qui, vbi etiam in ordine ad eas domini, inueſtitura eſſet in forma pacti & prouidentiæ, adhuc in præiudicium ſucceſſorum diſponendi facultatem haberet, multòmagis ac indubitanter in hæreditaria: Vnde propterea, ſi in reliquis eius bonis allodialibus & indifferentibus, iure cuiuſdam impliciti fideicommiſſi hunc ordinem præſcribere potuit, nulla videtur ſubeſſe ratio, cur & idem facere non potuerit in huiuſmodi bonis, cum, (quicquid aliqui dubitauerint) hodie receptiſſimum ſit, fideicommiſſa etiam per actus inter viuos ordinari poſſe; Et quemadmodum emens bona libera & indifferentia pro ſe & hæredibus quibuſcumque omninò liberæ diſpoſitionis in ordine ad venditorem, non prohibetur in ipſo actu emendi, in ipſomet inſtrumento fideicommiſſum ordinare, ac ſuccedendi ordinem inter ſuos præſcribere, ità in præſenti, ideoque punctus mihi videbatur dubitatione indignus.

Quatenùs verò pertinet ad dictam ſpecialem auctoritatem *Surdi dicto conſ. 573.*, omiſſa conſueta reſponſione conſulentibus congrua, ſuper ſuſpecta eorū auctoritate, vtpotè ad pecuniam, vel cauſæ oportunitatem potius quàm ad veritatem, iſto præſertim caſu verificari obſeruabam id quod frequens mea eſt dicendi ac exagerandi conſuetudo, quod
6 ſcilicet in metiendis, tam deciſionantiū, quam conſulentium auctoritatibus, nullatenùs attendendæ ſunt propoſitiones in deciſione vel conſilio deductæ, principaliter & de per ſe, ſed inſpiciendus eſt totus caſus, in quo deciſio ſeù conſilium prodijt, ſpectatiſque omnibus facti circumſtantijs, ac facta earum comparatione cum illis caſus controuerſi, ad effectū inſpiciendi, an ea, quæ ibi dicuntur, adaptentur ad rem; Frequētiſſimè ſiquidem contingit eaſdem propoſitiones, in vno caſu vtpotè congruentes, recipiendas eſſe, in alterò verò qui ſimillimus, ac penè identificus videatur, ob aliquam diuerſificantem circumſtantiam eſſe omninò incongruas, Atque ex hoc moderno pragmatico omninò damnabili ſtylo inſiſtendi in ſola ſuperficie ſpecialium ſeù indiuidualium auctoritatum, tot iuriſtarum æquiuoca reſultant.

Ac etiam quia Conſulentes quamuis ad veritatem, ob varietatem ingeniorum, et quia plerique iudices, bona & ſolida motiua non capientes, leuia & fallacia amplectuntur, plura cumulant bona & mala, vt iſtis mediātibus, illa quæ aliàs reſpuerentur locum obtineant, ac ſæpius etiam præter cauſæ neceſſitatem obiter & ad ſcripturæ ornatum plura deducere ſolent, quæ omnia illicita non ſunt iuxtà magiſtralem traditionem *Io: Andr. in cap. per tuas n. 7., qui filij ſint legitimi*, quē omnes ſequuntur, vt aduertit *Apont. de poteſtate Proreg. tit. de aſſenſibus regij's ſuper dote in rubrica nu. finali*, vnde propterea Rota ſæpius firmauit, nō omne, quod in deciſionibus continetur, dici deciſionem, ſed ſolum id quod concernit punctum principaliter diſputatū, non quod incidenter deducitur, *vt apud Seraph. dec. 299. in fine deciſ. 17. num. 9. par. 7. rec.*, et ſæpius, quæ regula tenenda etiam eſſet in Conſulentibus, quamuis eorum integritatem ſaluare velimus.

Conſiderando igitur caſum, de quo agit *Surd. d. conſ. 573.* dicebam, Auctorē, ſpectata illa facti ſpecie, benè ad veritatem, & iuſtitiam conſuluiſſe, ibi enim controuerſia erat inter filiam ſuperſtitē ex filio maſculo & hærede primi acquirentis, & maſculum ex eiuſdem acquirentis filia fœmina non hærede, vnde propterea benè pro dicta filia maſculi conſuluit ex duobus ſolidis fundamentis, Primò vt vocatio maſculorum remotiorum in excluſionem fœminæ remotioris intelligi debeat de maſculis agnatis, non de prouenientibus ab altera fœmina excluſa, & deterioris conditionis, de quo etiam habetur *apud Fulgin. de emphyteuſi tit. de ſucceſſ. queſt. 11. nu. 1.*; Et ſecundò quia dum emphyteuſis habet qualitatem hæreditariam, ad eam aſpirare non debet, niſi ille, qui eſt hæres.

Vndè licèt *num. 21. & ſeqq.*, cumulando motiua, deducat dictam propoſitionem, quod ſcilicet huiuſmodi ſuccedendi ordo præſcriptus intelligatur, poſſeſſore non diſponente, Attamen in hoc malè loqui videtur, neque ei modo aliquo deferendum eſſe credebam, Tum quia incidenter, et extra cauſæ neceſſitatem, atque vt vulgò dicitur *ad riempituā*, Tum etiā quia procedit retenta opinione hodiè paſſim reiecta, quod fideicom-

commissa per actus inter viuos ordinari non possint, Et clarius quia nullam deducit auctoritatem, vel congruam & concludentem rationem: Quinimò conuincitur de erroneo præsuppositо, cum quo procedit, quod scilicet in fideicommissis, in quibus testator alienandi facultatem tribuat, illa ordinata censeatur in casu intestati, & quatenus grauatus non disponat iuxta deducta *per eumdem cons.* 96., quod in fideicommissis expressis & dispositiuis seu restitutorijs iuxtà magis communem & in foro receptam opinionem, est omninò falsum, cum id solum intelligatur in fideicommissis conseruatorijs, in prima verò specie facultas data intelligitur durante vita & iure possessoris ex plenè deducti*s per Bellon. iun. consil.* 1., et habetur frequenter actum in sua materia *sub tit. de fideicommissis* præsertim *in Rom. fideicom. de Boncompagnis.*

Difficultas verò huius causæ maxima erat, quod actores in huiusmodi bonis, dicto etiam ordine retento, nullum ius succession*is*, habebant, ob existentiam Hieronymi & Camilli proximiorũ Ioannis Hieronymi vltimi masculi defuncti, et de eadem linea seù colonnello, et ex quorum iure cessio per concordiam, rei & possessores bona obtinebant, dum actores cum prædictis proximioribus, absq; dubio concursum prætendere non poterant ex beneficio repræsentationis, quæ
9 non datur in emphyteusi, ex plenè firmatis *per Capyc. latr. decis.* 126. *volum.* 2.; Ac etiam quia agebatur de remotioribus, in quibus, etiam in casibus, in quibus intret repræsentatio, ista non intrabat, vtpotè non excedens fratrum filios, dum non intrabat ratio æqualis concursus plurium linearum ad portionem lineæ defectæ iuxtà casum, de quo habetur formitèr actum *in Mutinen. feudorũ de Rangonis sub tit. de feudis disc.* 8., solumque dicebam actoribus expedire attendendum esse dictum succedendi ordinem pro casu, quo dicta altera proximior linea deficeret, quando actoribus ius vindicandi hæc bona competeret.

Demùm quoàd tertium & vltimum punctum transactionis, scribens in causa tanquam Aduocatus, cum copiosis allegationibus, deducebam ea, quæ haben-
10 tur latè cumulata *per Castill. 8. tom. contro. cap.* 36. §. 2. *Gratian. discept.* 476. *Rosenthal. de feud. cap.* 9. *concluſ.* 21. *Valleron. de tranſact. tit.* 4. *quæſt.* 42. *Fulgin. de emphyt. tit. de alienat. quæſt.* 1. *n.* 278. *& ſequen.*, *Roias deciſ.* 312. & alios firmantes ad materiam *text. in l. Imperator ff. de tranſact.*, vt transactio inita per possessorem, feudi, emphyteusis, fideicommissi, maioratus &c., non præiudicet successoribus ex propria persona venientibus omninò independenter à trãsigente.

Econuersò autem scribentes in con-
11 trarium insistebant in firmatis *in Bononien. fideicommiſſi de Bonfilijs* 5. *Martij* 1662., *et* 24. *Iunij* 1663. *coràm Veroſpio, & apud Otthob. deciſ.* 25. *num.* 16., et in alijs, quod ad subsistendam transactionem sufficit qualis qualis dubietas, etiam dictum vnius Doctoris, ideoque dicebant sufficere dictam auctoritatem *Surdi cons.* 573.

Vtrumque extremum erat vitiosum, quicquid enim in illis maioratibus te-
12 neant Hispani, vt aliàs habetur *in Camerinen. Caſtrorum ſub tit. de feudis diſc.* 49., et frequenter *ſub tit. de fideicommiſſis*, Vera decisio est, istam non esse quæstionem iuris, sed potius facti, & applicationis, àn scilicet transactio bona vel mala fide inita sit, vt primo casu afficiat successores, secùs autem in secundo, vt in terminis feudorum *ex Cyriac. controu.* 3. & alijs formiter actũ habetur *in dicta Camerinen. tit. de feud. diſc.* 49., et in terminis fideicommissorum, seù donationum, aliorumq; similium, *in Romana ſucceſſionis de Comitibus* 26. *Iunij* 1647., *et* 26. *Iunij* 1648. *Ghiſlerio, impreſſ. poſt Cenſal. ad Peregr. dec.* 44. & 48., et alibi, quæ reputantur in materia magistrales, ibique cumulantur *Peregr.*, *Fuſar. & cæteri*, et deinde idem firmatum in alijs præsertim *in Romana de Pariſanis* 27. *Iunij* 1650. *Celſo inter ſuas deciſ.* 101. *& repetita deciſ.* 67. *par.* 11. *rec. In Romana manutentionis* 27. *Martij* 1648. *Albergato, Romana donationis* 1665., *Beuilaqua, dicta Bononien. de Bonfilijs coram Veroſpio, et frequenter ſub tit. de fideicommiſſis*, quoniam est distinctio vera & recepta, vnde vt dictum est, tota quæstio versatur in applicatione, àn scilicet in vna vel altera distinctionis parte versaremur, quod pendet à iudicis arbitrio, regulando ex facti circumstantijs, sua-

dentibus probabilem timorem futuri euentus litis, vnde propterea dici valeat transigentem gessisse partes diligentis patrisfamilias, seù prudentis administratoris ipsius iuris administrati nomine omnium successorum, vt ità poneret in tuto partē, ac se nō exponeret periculo amittendi totum, vel econuersò adesse posset probabilis suspicio, quod ità colluſiuè, sub palliato nomine transactionis voluntariam alienationem facere voluerit ad proprium commodum, seù in gratiam alterius, supplantando successorem, Et sic totum pendet à probabili dubietate.

Circa quam, vt frequenter in pluribus disputationibus supèr hoc articulo habi-
12 tis, etiam cum sensu veritatis, dicere consueui, claro æquiuoco laborare videtur dictum assumptum, vt qualis qualis dubietas, ac etiam dictum vnius Doctoris sufficiat ad substinendam tranſactionem; Duplex etenim dubietas in hac materia consideranda venit, Vna de generali natura transactionis, & ad illam substinendam etiam quoad ipsos transigentes, et habentes causam ab eis, ob iuris regulam, de qua *in l. 1. ff. de transact.* & passim, quod transactio non datur in re clara, et tunc benè dicitur, quod qualis qualis dubietas sufficit, ac etiam timor futuræ litis, et in his terminis procedit dicta propositio; Altera est ad alium effectum substinendi transactionem in præiudicium successorum venientium independenter ex persona & iure proprio pro regulanda bona fide, et tunc requiritur dubietas, modo quo suprà, vt .s. more prudentis ac boni administratoris negotiū gestū dicatur, atquè in hoc consistit aliquorum modernorū æquiuocum, confundendo istos casus, seù terminos.

Applicando igitur ad rem, præsens transactio, potiùs mala quàm bona fide inita videbatur, Tum quia in puncto iuris probabiliora videbātur iura masculorum, quàm fœminæ vt suprà, nullatenùs curata dicta auctoritate *Surdi* ex responsionibus iam datis; Tùm etiam quia trāsigentes non gesserant negotium administratorio nomine, vt ità rem vtilem omnibus successoribus facerent, sed potius propriū, vt ità obtinerent participationem aliorum bonorum allodialium & indifferentium, in quibus fœmina habebat intentionem fundatam in præsumptione libertatis, neque benè iustificabatur fideicommissum, itaùt totum gesserint ad commodum proprium & particulare, vndè quando difficultas restricta esset ad hunc punctum, causa dici potuisset esse potiùs in tuto pro hac parte, Verū difficultas erat in eo, quod siuè transactio subſtineretur, siuè non, actores ob existentiam dictorum aliorum proximiorum, quorum iure & nomine rei cōuenti dicere poterant se possidere, ius de præsenti non habebant, vndè omnia hæc ad eorū fauorem cōsiderata percutiebant solùm futuram spem, quandò contingeret casus extinctionis dictę alterius lineę masculinę proximioris, Et cōsequentèr d. absolutoria in præsenti iudicio mihi quāuis succumbenti probabilis videbatur, licèt non placerent fundamenta, quibus eadem sententia innixa fuit.

Solūq; probabile ius actorū cōsisteret in iudicio de futuro, prò declaratione scilicèt eorū iuris, et pertinentiæ prò quando sequeretur casus extinctionis dictæ lineæ proximioris Hieronymi & Camilli, ex quorum iure rei conuenti possidebant, idque non solùm ob transactionis inualiditatem, seù inefficaciam aduersus venientes iure proprio vt supra, sed etiam quia in omnem euētum, data etiam dictæ cōcordiæ validitate, ità cessauerat eius effectus ob deficientiam dictæ Iuliæ sine hæredibus sanguinis, quoniam vbi etiam ratione discretiuæ, seù ingressus bonorū in propriam lineam sui parentis prætendere potuisset prælationem aduersus masculos, et agnatos remotiores aliarum linearum, id non posset operari totalem destructionem dictæ legis inuestituræ, ac transitum bonorum in extraneos, cum solum percutiat prælationem, et quando transactio id concederet, tunc nullitas esset ineuitabilis, quia extrà casum dubium.

Ideoquè in cōgressibus post hæc scripta habitis prò directione, mea sententia erat deferendum esse dictum cæptum iudicium de præsenti, suscipiendū verò alterum præuentiuum, seù de futuro prò obtinenda declaratione super pertinentia illorum bonorum post defectam dictam alteram lineam Hieronymi & Camilli, quo casu mihi videbatur probabilitatem huic pacti assistere.

Et

Et licèt aliqui ex noſtris dubitarent an hoc iudiciũ de futuro eſſet exercibile,
14 cum negatiuam cæteris allegatis latè ſubſtinent diſputata quæſtione ad partes *Molina de primogen. lib.3.cap.14.Peregr. de fideic.artic.41. nu.4. Rouit.ex profeſſo conſ.95.lib.2.* & cæteri inconfuſo, nõ diſtinguendo qui vnam, vel alteram teneant, collecti per *Amat.reſol.49.nu.26.*

Contraria tamèn videtur magis communis & recepta, vt alijs relatis probant *Suarez alleg.4.Fab.de Ann.conſ.126.nu.1. Amat.d.reſol.49.n.26.* & hanc ſemper admiſit Rota tàm antiqua, quàm media & moderna, vt patet ex *dec.1486.Seraphini in princip.* plenè & ex profeſſo *in Romana fideicommiſſi 31. Ianuarij 1631. coram Motmanno*, quæ videtur in materia magiſtralis, vbi contrarijs reſpondetur, *in Camerinen.fideicõmiſſi 21.Maij 1649. Dunozetto inter ſuas dec.828. & in alijs*, quia poſſeſſori nil deperit neque de eius iuribus tollitur.

Clarius verò vbi aliqua iuſta cauſa concurrit diſſipationis, vel alienationis in extraneos ex collectis per *Amat. dicta reſol.49.num.26.in fine*, et ponderatur *in d. Camerinen.*, et hic erat caſus ob dictam alienationem in extraneos.

BONONIEN. BONORVM EMPHYTEVTICORVM DE CAMPEGGIIS

PRO

THOMA ET ALEXANDRO DE CAMPEGGIIS

CVM

BENTIVOLIS, ET MENSA ARCHIEPISCOPALI.

Caſus deciſus per Rotam, vt infrà.

Quando per diuiſionem factam de re emphyteutica inter plures in inueſtitura comprehenſos, renunciatum cenſeatur nec ne iuri de futuro competenti ratione iuris accreſcendi, vel ſucceſſorij, deficiẽte vno ex diuidentibus.

Alienans bona emphyteutica per diuiſionem in eius portionem obuenta, An cenſeatur alienaſſe tantùm ſuum ius emphyteuticum, pro tempore ſuæ durationis abſque præiudicio agnatorum, itaut iſtis vendicantibus, non intret euictio tanquam ex natura rei.

Et de validitate vel inualiditate conceſſionis emphyteuticæ factæ per Eccleſiam. Et aliqua de iure ſeù actione competente proximioribus pro renouatione contrà tertium.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Referuntur deciſiones cauſæ.*
3 *Sententia tranſacta in iudicatum & obſeruata firmat ſtatum, ac facit ens de non ente.*
4 *Sententia ſine actis non probat nec attenditur.*
5 *Declaratur vbi eſt antiqua.*
6 *Et de alia declaratione.*
7 *De præſumptione coadiuuante ſententiam.*
8 *Quando dicantur bona ſolita concedi, vt non requiratur beneplacitum.*
9 *Beneplacitum præſumptum ſublatum fuit per Conſtitutionem* Vrbani Octaui.
10 *De inueſtitura abuſiua ſeù præuentiua, prima inueſtitura adhuc durante.*
11 *Sub generationibus àn comprehendatur actiua, & computetur perſona ipſius acquirentis.*
12 *De renouatione debita proximioribus finita conceſſione.*
13 *Pro ea quale remedium, ſeù actio competat.*
14 *Quando dicta renouatio non intret.*
15 *Quanto tempore duret ius petendi renouationem.*

16 Di-

16 *Diſtinguuntur plures ſpecies renouationis, et de prima ſpecie præfinitionis temporis ad eam petendam poſt finitam inueſtituram.*

17 *De altera ſpecie renouationis petēdæ per nouum ſucceſſorem.*

18 *De tertia ſpecie ſingulis quibuſque temporibus inueſtitura durante.*

19 *An ob non petitam renouationem iuxtà tertiam ſpeciem intret c. ducitas.*

20 *De clauſulis ad* habendum *& aljs, ex quibus per diuiſionem cenſeatur remiſſum ius emphyteuticum vel fideicommiſſum, et num. 26.*

21 *Quomodo decidenda ſit quæſtio, àn per diuiſionem cenſeatur remiſſum fideicommiſſum.*

22 *Subſtantia voluntatis potius attendi debet, quàm figura verborum.*

23 *Quæ circumſtantiæ potiſſimum ſpectandæ ſint, vt per diuiſionem cenſeatur remiſſum ius nec ne.*

24 *Regula eſt, vt in dubio per diuiſionem non inducatur remiſſio iuris de futuro.*

25 *In clauſis non intrant argumenta.*

26 *Declarantur deducta num. 20. ſuper operatione clauſulæ ad* habendū, *et aliarum clauſularum.*

27 *De aliquibus conſiderationibus pro remiſſione.*

28 *Et econtrà pro non remiſſione.*

29 *Pretium eſt argumentum voluntatis partium.*

30 *Quomodo intelligenda ſit renunciatio ſeù remiſſio iurium & bonorum, quorum extranei non ſunt capaces.*

31 *De non præſtanda euictione de natura rei.*

32 *Quando cenſeatur venditum ſolum ius proprium, vel res pleno iure.*

33 *Vbi emphyteuſis alienatur, & accedit aſſenſus domini, attenditur linea noui acquirentis.*

34 *De natura bonorum emphyteuticorum Bononiæ.*

35 *De quæſtione, àn deferendum ſit Capitulis, vel inſtrumento, et de attendenda potiùs ſubſtantia voluntatis, quàm figura verborum & clauſularum.*

DISC. LIII.

1 DE anno 1546. Cardinalis Campeggius Epiſcopus Bononienſis, duplicem fecit conceſſionem emphyteuticam Antonio Mariæ Campeggio, Vnā tornaturarum terræ 307. *pro ſe eiuſque filijs & nepotibus per rectam lineam deſcendentibus vſque ad tertiam generationem*; Alteram verò tornaturarum 2500. pro vniuerſa linea maſculina in perpetuum; Ex dicto autem Antonio Maria ſuperſtites fuerunt tres filij, nempe Balthaſſar, Vincentius, et Annibal, cumque defuncti eſſent Vincentius & Balthaſſar, ſuperſtite ex iſto Ioanne, & Rodulpho, et ex Vincentio Alexander, inter iſtos de anno 1589. ac Anibalem ſuperſtitem deuentum eſt ad diuiſionem omnium bonorum, tàm liberorum, & allodialiū, quam huiuſmodi emphyteuticorum, atque in inſtrumento diuiſionis, iuxtà amplum formularium Bononienſe, adiectæ fuerunt clauſulæ importantes liberam diſpoſitionem de cuiuslibet portione, pro ſe, eiuſque hæredibus & ſucceſſoribus quibuſcumque, cum reciproca euictione in forma, Alexander verò cum conſenſu, ac etiam obligatione dictorum Annibalis, Io: & Rodulphi vendidit de anno 1590. bona emphyteutica præd. cta per diuiſionem in eius portionem obuenta Bentiuolis, vndè extincta dicti Alexandri linea maſculina per obitum Hieronymi eius filij, Marchio Thomas, & Alexander fratres de Campeggijs nepotes præfati Annibalis ex Antonio filio iudicium contra dictos de Bentiuolis poſſeſſores inſtituerunt pro dictis bonis vendicandis, qua lite pendente, ſe admiſit ad cauſam procurator Menſæ Archiepiſcopalis, pro excluſione vtriuſque, omniumque dictorū bonorū vendicatione, ob præfatæ cōceſſionis inualiditatem; Et introducta per appellationem à ſententia diffinitiua vel interlocutoria de partibus cauſa in Rota *coram Albergato*, dicti de Campeggijs & Bentiuolis quamuis inter ſe aduerſarij, communem tamen cauſam agentes contrà Menſam, curarunt diſputari prius du-

dubium ſuper iſtius prætenſione, quo
2 propoſito, ſub die 1. *Iunij* 1565. prodijt reſolutio contrà Menſam ſuper dictarum conceſſionum validitate; Deindè verò aſſumpta diſputatione inter ipſos ſuper dubio, an Campeggijs actoribus dandæ eſſet immiſſio ad omnia bona, in vtraque conceſſione prædicta contenta, eoque propoſito, ſub die 2. *Aprilis* 1666. negatiua prodijt reſolutio; Diſtinguēdo enim dictas conceſſiones, vtpotè diuerſam formam habentes, quòad illam tornaturarum 307. dictam fuit actores comprehenſos non eſſe in inueſtitura, vtpotè reſtricta ad ſolos nepotes, ideoquè non conueniente ipſis pronepotibus Antonij Mariæ primi acquirentis, et conſequentèr, nullū ius, nullamq; actionē eis cōpetere; Quouerò ad alteram conceſſionem tornaturarum 2500., ſub qua non controuertebatur actores eſſe comprehēſos, vtpotè concepta pro omnibus deſcendētibus in perpetuum, dictum fuit, quodcumque ius remiſſum fuiſſe per diuiſionem concedentem Alexandro reorum conuentorum auctori libertatem diſponendi, aduersùs quam diuiſionem licèt actores ex perſona propria tanquam vocati per inueſtituram ex pacto & prouidentia venire potuiſſent, nihilominùs id eis impediebatur per qualitatem hæreditariam dicti Anibalis eorum aui, tam in diuiſione, quàm in hac venditione ad euictionem reſpectiuè obligati, obtentaque per Campeggios noua audientia ſupèr ſecunda conceſſione tantùm perpetua, et repropoſita cauſa *ſub die 13. Iunij 1668. coràm eodem Alber gato*, perſtitum fuit in deciſis, ex eodem motiuo libertatis bonorum & facultatis alienandi ex diuiſione reſultantium, et in hoc ſtatu cauſa adhùc pendet.

In huiuſmodi igitur diſputationibus, quatuor fuerunt inſpectiones, vel puncti, Primò ſcilicet cum Menſa Archiepiſcopali, ſuper dictarum conceſſionum validitate, vel inualiditate, Secundò circa primam conceſſionem temporalem ad tertiam generationem, an actoribus cōueniret, vtpotè primi acquirentis pronepotibus, & quatenùs non, an ſaltem ipſi ius habe ent petendi renouationem; Tertiò an per dictam diuiſionem cenſeretur remiſſum ius emphyteuticum de futuro, itaût licitum fuerit bona in perpetuum alienare in extraneos, etiam poſt ipſius alienantis lineam finitam, ac ius expiratum in præiudicium aliorum agnatorum; Et quartò demùm ſuper interpretatione dictę venditionis factę per præfatum Alexandrū, an ſcilicèt cenſeretur vēdidiſſe bona in perpetuū, ac pleno iure, vel potius vendidiſſe ius ſuum pro tempore ſuæ durationis, adeout eo expirato, dicenda eſſet euictio ſequuta de natura rei.

Quatenus pertinet ad primum aduerſus Menſam, reflectendo etiam ad veritatem, iuſta & probabilis mihi viſa eſt reſolutio ſupèr dictarum conceſſionum validitate, ex eo potiſſimum fundamento, quod paulòpoſt, de anno ſcilicèt 1553. ſub *Iulio* 3. per Congregationem Cardinalium particularitèr deputatam ad reuidendas & examinandas alienationes, et conceſſiones bonorum Eccleſiæ à quodā tempore citrà, deputatus fuit pro Ciuitate Bononiæ particularis commiſſarius, qui per eius ſententiam canonizauit dictas conceſſiones, declarando eas validas, & ſucceſſiuè iniuſtas oppoſitiones procuratoris Menſę Epiſcopalis, cui perpetuum ſilentium impoſuit, ità enim, dicebam ſcribens pro dictarum conceſſionum validitate, per dictam ſententiam tranſactam in iudicatum firmatus erat ſtatus, cum rei iudicatæ virtus & operatio
3 tio ſit firmare ſtatum, atque vt noſtri dicere ſolent, facere de albo nigrum, & ens de non ente, *l. res iudic. ff. de regul. iur. l. ingenuum cum ibi notatis ff. de ſtatu hominum cum concord. per Surd. conſ. 61. nu. 2. & conſ. 106. nu. 13. Rouit. prag. 2. de iuriſd. inuicem non turban. n. 40. & communiter*, Et in fortioribus terminis ſententiæ latæ ſuper canonizatione iuris patronatus in perſona ſuſpecta, cuius reſpectu per *Sac. Conc. Trid.* rigoroſa probationis forma inducta eſt, firmatur *in Bononien. Archipresbyteratus 23. Martij 1648. coràm Corrado impreſſ. dec. 168. par. 10. rec.* vbi plenè concordantes.

Et quamuis per ſcribentes in contrarium ſatis inſiſteretur, quod ſententia
4 ſine actis nihil probat, atque nullatenus attendenda eſt *Gregor. & add. dec. 1. & 209. Buratt. deciſ. 76. & 94. & 823. deciſ. 197. nu. 13. & ſeqq. par. 5. rec.* & paſſim, facilis tamen erat reſponſio, quod dicta concluſio aliàs vera, non procedit in ſen-

ten-

tentia antiqua, quæ vbi eſt obſeruata, ac præſertim deducitur excipiendo, non autem agendo, & pro executione, alia iuſtificatione non indiget, *Mantica dec.* 296. nu. 6. & 7. *Caualer. dec.* 22. *nu.* 5. *dec.* 197. *nu.* 59. & *ſeq. par.* 5. *rec.* & *ſæpiùs*. Potiſſimè verò quia non agebatur de iudice ordinario, vel delegato procedere debente in forma merè iudiciali, ſed habente in facultatibus etiam per extraiudiciales informationes, ac iudiciario ordine non ſeruato procedendi, quo caſu, etiam non concurrente antiquitate temporis præſumptio eſt pro ſententia, vel pro executione, multò magis accedente temporis antiquitate, quæ in propoſito reſultat ex lapſu 30. annorum, ac etiam ſubſequuta continuata obſeruantia *Seraph. dec.* 1073. & 1125. *dec.* 577. *n.* 6. & 9. *p.* 1. *rec.* & *in dicta Bononien. Archipresbyteratus dec.* 168. *p.* 1. *n.* 10. *rec.*, Quibus generalibus præſumptionibus pro dictæ ſententiæ legitima iuſtificatione, alteram ego addebam, meo iudicio ſatis ſ. conſiderabilem, temporis recentis infrà decennium, quādo nimium facile erat inſpicere formam, cum qua huiuſmodi cōceſſiones factæ erāt, Et quod magis, de proximo ceſſauerat lōgus iſtius Eccleſiæ Prælatus in hac domo de Cāpeggijs in patruo & nepote continuatus vndè iuxtà frequentem & communē praxim, probabile eſt, quod contrà huiuſmodi conceſſionarios de domo, in qua de recenti longa fuerat dominatio, diligentèr, et fortè cum aliquo rigore proceſſum fuerit.

Hinc proindè ceſſabant ex defectu applicationis, ea quæ latè deducebantur per ſcribentes pro Menſa circa neceſſitatem Beneplaciti Apoſtolici, dum non iuſtificabatur iſta eſſe bona ſolita concedi cum illis requiſitis, quæ neceſſaria ſunt, vt dicantur talia per vnam conceſſionem ſolemnem, vel duas diuerſas effectum fortitas ſpatio annorum 40. Et quatenùs etiā dici poſſent, neque ſufficere, niſi conſtaret non fuiſſe alteratum ſolitum, atque concurrere Eccleſiæ vtilitatem, nunc & de præſenti verificandam, vt neceſſariū eſt ad huiuſmodi ſolemnitatis neceſſitatem euitandam, vt de his habetur apud *Barboſ. de Epiſcop. alleg.* 95. *de Marin. reſol.* 7. *lib.* 1. *Duran. dec.* 250. *dec.* 36. 243. & 252. *par.* 7. *rec.* & *frequenter in ſua materia ſub tit. de alienat.*

Et quamuis etiā inſiſteretur *in* eò, quod hodiè amplius ſuffragari non poſſet Beneplacitum præſumptum reſultans de iure communi ex lapſu longiſſimi temporis 30. annorum, iuncto cum continuata obſeruantia, cum illud ſublatam fuerit per Conſtitutionem 157. *Vrbani VIII.*, quæ ſaltem ex interpretatione data per Rotam capit etiam has alienationes & conceſſiones priuatas, licèt reuera talis non fuerit Pontificis ſenſus, vt *in Tyburtina affictus coram Corrado dec.* 219. *par.* 10. *rec.* & frequentiſſimè in aliis, cum ſit hodiè receptum per regula tribus caſibus limitanda, Primò ſcilicèt vbi accedit ſpatium 100. annorum, Secundò vbi inter duas Eccleſias, Et tertiò vbi de rebus de tempore dictæ Conſtitutionis in iudicium deductis, in quibus ſalua remanet iuris diſpoſitio, vt *in ſua materia ſub tit. de alienationib. et alibi*, Attamē de plano hæc obiecta tollebantur, quoniam huius partis fundamentum non conſiſtebat in ceſſante neceſſitate Beneplaciti, minuſque in illius præſumptione ex temporis lapſu reſultante, ſed in eo quod reuerà ſolemnitas adhibita eſſet, tunc coram dicto Cōmiſſario iuſtificata, nunc autem non iuſtificabili, quoniam poſt ſtatum ità firmatum probationes negligi potuerunt.

Satis etiam inſiſtebatur in prædictarum conceſſionum inualiditate reſultante ex eo, quod illæ eſſent præuentiuæ, ſeù abuſiuæ, de bonis adhuc non deuolutis, vtpotè poſſeſſis per illos de Bolognini, & ſic factæ in ſupplantationem ſucceſſoris, ex ijs quæ in hac materia abuſiuæ, ſeù præuentiuæ inueſtituræ habentur particularitèr deducta *in Fulginaten. domus hoc eodem tit. diſc.* 1. ſed paritèr difficultas tollebatur ex facto, quoniam antequàm huiuſmodi conceſſiones fierent, Menſa Archiepiſcopalis litem inſtituerat contrà Bolognīnum ex capite deuolutionis, et inueſtituræ iam finitæ, quæ lis terminata fuit mediante tranſactione, per quā Bolognīnus ſuo iuri ceſſit, contentus ſola vitalitia commoditate, et ſic conceſſiones factæ fuerunt de bonis tanquam iam vacantibus, potiſſimè quia idem primus poſſeſſor defecerat etiam viuente ipſo Epiſcopo concedente, vndè propterea ceſſabant omnia illa fundamenta, ex quibus huiuſmodi abuſiuarum inueſtiturarū inualiditas reſultare dicitur ex deductis

in

in eadem Fulginaten., vbi de hac materia.

Quouerò ad secundum punctum primæ inuestituræ temporaneæ tornaturarum 307. mihi licèt scribenti prò actoribus, resolutio edita contra eos *sub die 2. Aprilis 1666.* visa est probabilis, quoniam in inuestitura comprehensi non erant; Licèt enim ego & cæteri scribentes, insisteremus in eo, quod concessio facta esset ad tertiam generationem cum dictione, *vsque*, & cum verbo *eius*, quo casu videtur ipse generans non includi sub generationibus, ex ijs quæ super hoc puncto, super comprehensione gene-
11 rantis *ad theoricam Bart. in auth. quas ruinas nu. 4. Cod. de Sacrof. Eccles.* habentur particulariter acta *in Bononien. seù Nonantulæ deuolutionis bonorum hoc eodem tit. disc. 15.* super qua prodijt decisio *6. Iunij 1664. coràm Taia*, Nihilominus, vt aduertitur ibi, ac in dicta decisione coràm *Taia*, quæ allegatur in huius causæ decisione, ac etiam prius *in Forosempronien. seù Eugubina coram Coccino dec. 19. post Paitell.*, huiusmodi inspectio intrat, quando de tribus generationibus simpliciter agitur, vndè ambiguum remanet, an comprehendatur actiua, necnè; secùs autem vbi deuentum est ad enumerationem personarum, seù graduum, quia nempè dictum sit, *prosè, filijs & nepotibus*, vt in præsenti, tunc enim, qualis qualis sit formula verborum, non illa attendèda est, vtpotè sæpius ex Notariorum formulario, sed substantia voluntatis partium, quæ in hac dinumeratione consistere solet.

Quando causa agitata fuit in prima instantia in partibus, actorum defensores insistebant in eo, quod saltem eis debita esset tanquàm proximioribus vltimi deficientis renouatio, quæ Ecclesia no-
12 lente pro se retinere, hodiè certa & necessaria dicitur ex æquitate deriuata à traditione *glos. & Bart. in l. 1. ff. de aqua quotidiana & æstiua* de qua sæpius hoc eodem tit. præsertim in *Foroliuien. disc. 3.* Verùm in Curia, et in congressibus omnino neglectum fuit motiuum, vndè propterea in disputationibus non deductum, Tùm quia etiam in casu, quo dicta renouatio competat, non competeret immissio, vel alia actio seù remedium reale, seù rei persecutorium, sed solùm actio personalis, seù verius ius imploran-
13 di iudicis officium pro illa obtinenda, vt *apud Gregor. dec. 348. & 567. Roias decis. 321. Cesenaten. emphyteusis coràm Albergato & Meltio dec. 111. 166. & 230. par. 11. rec.* & sæpius, cum sit receptissima propositio; Tùm etiã quia difficultas cadebat, nedùm circà ordinem, seù competentiam actionis, sed etiam circà substantiam, dùm non agebatur de continuatione bonorum de vltimo defuncto in alterum proximiorem, impedito ex
14 dicta æquitate transitu ad personas extraneas, in quibus terminis propriè intrat dicta conclusio, dum vsque ab anno 1590. bona iam transierant in diuersam lineam ac extraneas personas, vndè quando defecit vltimus comprehensus in inuestitura, bona non erant penès ipsum, ideoquè deficiebat veritas, cui hæc fictio inniti posset, cum aliud non sit hæc renouatio, nisi quædam ficta continuatio inuestituræ, seù primæui status ex deductis *in dicta Foroliuien.* vbi formitèr de hac materia renouationis.

Prout econuersò, in ordine ad materiam renouationis, scribentes in contrarium pro reis conuentis in Curia, neglexeruntdeducere verè fallax malèque fundatum motiuum, super quo in partibus nimium insistebatur, pro excludendis actoribus ab alia inuestitura perpetua, quod scilicèt concessio, quamùis facta pro omnibus descendentibus lineæ masculinæ in perpetuũ, nihilominùs erat solùm de 29. in 29. annos ad renouandum, ideòque ad duo inferebatur, Primò ad incompetentiam dicti interdicti possessorij & realis, ex superiùs insinuata conclusione, quod pro huiusmodi renouationibus non competit nisi actio personalis, seù ius implorandi officium iudicis, Et secundò quod idem ius petendi renouationem, ad instar eorum, quæ disposita sunt in iure feudali, exerceri debet infrà annum, siuè ad summum quando bona transierunt in extraneum, iuxtà opinionem proximioribus fauorabiliorem, durat solum spatio 30. annorum, vt *dec. 46. & 143. par. 10. rec. dec. 192. nu. fin. coràm Celsointer suas & sæpiùs*, quorum vtrumque tempus post completam renouationem tunc currentem, quandò hæc aliena tio sequuta est, elapsum erat.

Verùm hoc erat æquiuocum manife-

ſtum, à peritis Curiæ Aduocatis & defenſoribus meritò negleƈtum, quoniam, vt dicebam ſcribens in cauſa quando hæc pendebat in partibus, tres habentur ſpecies renouationis, Vna eſt ſuperius inſinuata, quando ſcilicet expirata conceſſione per finem lineæ, vel tempo-
16 ris poſſet de iure Eccleſia vel alter dominus directus, ceſſante conſuetudine, vel priuilegio in contrarium, pro ſe retinere, ſed alijs concedit, quo caſu antequam ad nouam conceſſionem procedat, denunciare poteſt proximioribus cum præfinitione termini vnius anni ſeù alterius temporis à dicta conſuetudine præfiniti, iuxtà ea quæ habentur in hoc propoſito deducta *in Farfen. ſub tit. de feudis diſc. 52.* atque pro iſta renouatione intrat dicta propoſitio de incompetentia actionis realis vel rei perſecutoriæ.

Altera ſpecies renouationis eſt illa, quæ habetur in iure feudali, de qua *in dicta Farfen.*, ac etiam *in Maſſanen. renouationis eodem tit. de feudis diſcurſ. 59.*,
17 quam ſcilicet nouus ſucceſſor à domino petere tenetur infra annum, et diem ſub pœna caducitatis, quamuis inueſtitura adhùc duret, et cuius renouationis loco, in vtriuſque Siciliæ feudis ſucceſſit releuium conſiſtens in medietate fructuum illius anni, atque loco caducitatis ob illam non petitam in tempore, ſucceſſit pœna ſoluendi idem releuium duplicatum, ex deductis *in Campanien. releuij dict. de feudis diſc.* 28., et in hac ſpecie neque intrant dicti termini, quamuis etiam in emphyteuſi, vel ex particulari conſuetudine, vel ex lege inueſtituræ talis renouatio petenda eſſet per nouum ſucceſſorem.

Tertia demùm eſt illa renouatio, quæ etiam in emphyteuſi perpetua, ſeù adhuc inueſtitura durante, ſingulis quibuſque
18 temporibus, puta de 29. in 29. annos, vt in præſenti, ſeù de nouem in nouem, aut de ſexaginta; vt pluries practicaui, renouatio petenda ſit, et tunc non intrat caducitas, neque renouatio importat nouum ius, ſeù nouum titulum, ſed ſemper eſt eadem inueſtitura, cum obligatione petendi huiuſmodi renouationes præfinitis temporibus, vel ad faciliorem dominij probationem, vel, & frequentius, pro obtinendis emolumentis, quæ pro huiuſmodi renouationibus ſolui ſolent, et in quibus in pleriſque partibus conſiſtit maior Eccleſiæ vel domini directi vtilitas, quàm in annuo canone, vt apud *Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 23. numer. 12. & 13. Fulgin. de emphyteuſi titul. de renouat. quæſt. 33. nu. 4. & 8. Duran. dec. 402. num. 7. dec. 438. num. 3. par. 1. recen. 381. num. 14. par. 5. Montispolitiani bonorum coram Meltio deciſ. 243. par. 10. recent.* cum alijs *per adden. ad Gregor. dec. 348. numer. 6.*

Atque tunc, non petita in tempore renouatione, non intrat caducitas ſeù deuolutio tanquam per inueſtituram ſi-
19 nitam, ſed ſolùm domino directo competit ius cogẽdi emphyteutam ad illam petendam, debitaque emolumenta ſoluendum, niſi aliàs in inueſtitura conuentum ſit, quo etiam caſu, licèt de ſtricto iure ob vim pacti ſeù legis inueſtituræ intret caducitas, adhùc tamen de facili intrat æquitas pro admiſſione ad purgationem moræ, ſiuè admiſſio excuſationis, *vt in Ceruien. bonorum coram Otthobono inter ſuas deciſ. 183.*, *in eadem coram Ghislerio deciſ. 165. par. 10. rec. in dicta Montiſpolitiani coram Meltio deciſ. 243. eadem par.* 10., in quibus concordantes, Vnde propterea ſemper commẽdabilis remanet Curiæ Romanæ ſtylus, eiuſque profeſſorum (quamuis etiã aliquando violari ſolitus, quia non datur regula ſine limitatione), effugiendi ſcilicet ſuperflua, et non immorandi in ijs motiuis, quæ certum eſt non eſſe ſubſtentabilia, vt in præſenti hinc inde geſtum fuit, Et tamen in partibus, quodammodò negleƈtis aliquibus ſolidioribus motiuis, de quibus infrà, ſuper iſtis hinc inde maiores habitæ fuerint diſputationes, dum ego pluries requiſitus fui ſuper eis ad ſcribendum in cauſa, quando ibi pendebat.

Quouerò ad tertiam inſpectionem, ſeù punƈtum, ſuper quo maior, ac penè tota fuit diſputatio in Rota, et in futurum fortè etiam erit, dum cauſa adhuc pendet, An ſcilicèt ad dictam diuiſionẽ ſequutam inter primi acquirentis filios, et nepotes reſpectiuè, vt ſuprà de anno 1589., inducta eſſet reciproca remiſſio iuris emphyteutici, et ſucceſſiuè bonorum libertas, vnde propterea in extraneos hæc portio diſtrahi potuerit.

Ro-

Rota in vtraq; decis. amplectẽdo fundamenta deducta per scribentes pro reis conuentis, pro remissione ac respectiuè libertate respondit, principaliter innixa clausulæ *ad habendum*, aliisque clausulis & verbis in diuisione contẽtis, ac etiam reciprocæ promissioni euictionis in ampla forma, & stipulationi pro hæredibus & successoribus quibuscumque, procedendo cum auctoritatibus circa huiusmodi clausularum & verborum efficaciã
20 collectis *per Menoch. cons.* 1223 *nu.* 49. *& sequen.* et in his terminis emphyteuticis per elaboratum collectorem *Cirocum dis.cept.* 60. *num.* 6. *cum sequen. & per Rotam decis.* 176. *num.* 18. *& sequen. p.* 5. *rec. & in supradicta Casenaten. emphyteusis coram Meltio decis.* 230. *par.* 10. *recent.*, Et in terminis fideicommissarijs generaliter *Pereg. de fideicommissar.* 52. *Fusar. quæst.* 593. *decis.* 206. *& 240. p.* 9. *recent.*, & in alijs, vt patet ex decisionibus desuper editis, quæ in substantia ad has clausulas & verba restringuntur, & hoc est præcipuum immò totum earum fundamentum.

Mihi verò reflectenti ad veritatem, in discursu edito in congressu pro directione, ac iuxtà ea, quæ frequens mea fuit consuetudo dicendi in consimilibus quæstionibus disputatis in materia fideicommissaria, an scilicèt & quando per diuisionem censeatur remissum fideicommissum de futuro, videbatur
21 istam non esse quæstionem iuris, sed facti & voluntatis, non recipientem certam generalem ac vniformem regulam seù determinationem, sed decidendam ex singulorum casuum particularibus, ac indiuiduis circumstantijs, simùl ac vnitim ponderandis pro iudicis prudẽti arbitrio, quod, vt generaliter habetur in dicta materia fideicommissaria, ac in alijs, in quibus de ambigua disponentiũ vel contrahentium voluntate sit quæstio, diuersimodè interponendum est, sæpius enim aliquæ coniecturæ vel circumstantiæ in vno casu sufficiunt, in altero verò eædem ac longè maiores reputandæ sunt inefficaces, quia sic vnius vel alterius casus qualitas exigat.

Potissimum verò spectanda est substantia voluntatis, ex pactis, alijsque factis partium magis desumenda, quam ex cortice & figura verborum, quæ frequentius solent esse magis Notariorum ex eorum formularijs desumpta *Mantica de coniecturis lib.* 3. *tit.* 3. *num.* 9., *& de*
22 *tacit. lib.* 2. *tit.* 7. *num.* 2. *cum seqq. Buratt. dec.* 113. *num.* 7. *Merlin. dec.* 69. *num.* 46. *Rota in Rom. fideiussionis* 24. *Maij* 1660. *Verospio*, & in alijs, Et in proposito attendendi magis capitula quàm instrumentum, quoniam in illis residet substantia voluntatis partium, istud verò continet verba Notarij, habetur *in Romana Casalis veteris hoc eodem titulo discurs.* 14.

Inter facti autem circumstantias, vt patet ex collectis *per Fusar. d. quæst.* 593. *& in allegatis decisionibus* 206. *&* 240.
23 *par.* 9. *rec. & in Cathacen. hereditatis decis.* 308. *par.* 11. potissimum spectanda est æqualitas seù inæqualitas, et successiuè læsio, quæ exinde resultaret, cum ità inferatur ad verisimile vel inuerisimile, quæ in his quæstionibus totum facere videtur, capiendo solùm pro norma regulandi coniecturas aliaque adminicula regulam generalem, quæ ex veriori, magisque recepta sententia est negatiua, vt scilicèt per diuisionem ius de futuro remissum non censeatur, quamuis
24 eius certa scientia haberetur, cum distinctio inter scientes & ignorantes percutiat potius quæstionem remissionis iuris de præsenti, ex ea clara ratione, quod cum incertum sit, quisnam ex diuidentibus prius defecturus esset, vterq; dicitur æqualitèr agere de futuro sperato commodo, proindeque vtriusque interest tale ius conseruari, vt patet *ex Peregr. Fusar. & Rota vbi suprà*, *& apud Buratt. dec.* 89., et in terminis emphyteuticis *Honded. cons.* 36. *num.* 18. *cum sequen. lib.* 1. *Gabr. cons.* 89. *num.* 8. *& sequen. lib.* 1. *Fulgin. de emphyteusi tit. de renunciat. quæst.* 6. *num.* 1. *& sequen. per totum*.

Ista igitur generali theorica ita constituta, quatenus pertinet ad eius applicationem ad casum, quando diuisio sequuta esset super bonis emphyteuticis tantùm, admisissem quod clausulis & verbis prædictis dicta operatio dari debuisset, quasi quod tunc rectè intraret regula textus *in l. ille aut ille ff. de legatis*
25 *tertio*, quod scilicet in claris non intrant præsumptiones & argumenta, de qua regula in actibus inter viuos latè

habetur *decis.44.num.14.par.11.recent.*, Sed quia diuisio erat generalis omnium bonorum complexiua,etiam allodialium & liberorum, idcircò videbatur illa remanere æqui iuoca vtpotè rectè facientia suam operationem discretiuè singula singulis congruè referendo, itaut fatua vel inania non remanerent,quo casu cir-
26 cumspectè procedendum est, neque de facili per illa recedendum est à regula, vbi præsertim hæc verisimilitudinis seù inuerisimilitudinis, aliorumque adminiculorum fomentum habet, vt vltra generalia vel similia,in his terminis emphyteuticis habetur, cæteris collectis, plenè firmatum per Rotam *in Caietana bonorum coram Cerro decis.427. par.9.& 209. par. 10. rec.* sæpius in alijs modernioribus canonizatis, ac habetur frequenter actum in alijs hoc tit.super operatione dictæ clausulæ *ad habendum*, quod scilicet vbi ea omninò fatua, ac inanis non remanet,sed in aliquibus suâ facit operationem, intelligenda est quomagis fieri potest compatibiliter, cum iuris regula,seù pro saluando actu à contradictione vel subitanea correctione.

Quare reflectendo principaliter ad ea, quæ facti sunt, et ex quibus verisimilis voluntas partium desumatur, potius quàm ad corticem, et figuram verborum, super quibus perpetuò mihi visum est leguleicæ simplicitatis speciem esse principaliter ac mordicus immorari; Pro libertate inducenda, et sic prò remissione, apud me satis vrgebat consideratio breuis interualli inter diuisionē,
27 & alienationem huiusmodi bonorum emphyteuticorum factam per vnum ex diuidentibus cum consensu aliorum,vnde duo resultare videbantur argumenta,Vnum interpretationis resultantis ab hac obseruantia ipsarum partium adeò de recenti; Et alterum,quod ita diuisio præordinata esset ad acquirendam hanc alienandi libertatem,dum ad menses ad hunc actum deuētum esset,atq;istud motiuum, per scribentes tamen in contrarium non deductum, neque in decisionibus ponderatum, me torquebat.

Econuersò, vltrà pleraque argumen-
28 ta resultantia à verbis instrumenti diuisionis, præsertim quod in vna parte dicitur, quod singula singulis congruè referenda essent *vt exHonded.d.conf.36 num.32.*& alijs ponderatur apud *Fulgin. de renunciat. quæst.2. nu.14. & 15.* duo videbantur pro non remissione satis vrgere, Primò quia diuidentes præuio peritorum iudicio, omnium bonorum diuidendorum æstimationem fecerant, atque valorem statuerant, vt ità diuisio redderetur æqualis per partes quantitatiuas magis, quàm quotitatiuas, in qua valutatione, satis longa differentia dignoscebatur inter bona allodialia & liberæ disposition is,et ista emphyteutica, pretij verò quātitas maximum est argu-
29 mentum voluntatis partium *Alex.conf. 26. lib.4. cum concordan.per Menoch. de præsumpt. lib.3. cap.73. Mantica de tacitis lib.4. tit.9. Greg. & adden.decis.126.*, & passim, ità enim excluditur motiuum læsionis seù inæqualitatis, super quo principaliter sensati ac iudicioli scribentes, non colligendo, sed discurrendo, insistere solent pro remissione inducenda vel excludenda ex deductis per *Fusar. dicta quæstione 593.*

Et quamuis huic adminiculo vltima decisio respondeat, diuersitatem valoris resultare à restrictione aliquorum ex dictis bonis ad solas tres generationes masculinas, et respectiuè aliorum ad solam lineam masculinam, vnde propterea periculum deuolutionis minuit de valore,ex deductis in proposito feudorum *in Romana legitimæ sub tit. de feudis discursu 29.* & alibi, atque responsio esset solida & probabilis, nihilominus valor erat adeo diminutus & inferior, quod non congrueret dicto soli oneri seù periculo, sed etiam alteri reciprocæ successionis inter ipsos, potissimè quia primum onus non adeò minuit de valore ob renouationem, quæ ex consuetudine, vel ex Bonifaciana facienda est vt infrà.

Alterum erat meo iudicio satis vehe-
30 mentius adminiculum inuerisimilitudinis deductum ex recepta theorica *Bartoli in l.qui Romæ §.duo fratres ff. de verborum oblig. num.24. de qua Honded. dicto conf.36. num.18. & sequen. Gabr. dicto conf.89. & cæteri apud Fulgin. dicto tit. de renunciat. quæst.2. num.1.& seqq. & quæst.6. num.8. & sequen. Rota decis. 186. par.3. rec. Romana fideicommissi de Steccatis 15.Iunij 1665.& 14.Februarij 1667. coram Bourlemont*, ac pluries sub

tit.

tit. de renunciat., quod ſcilicet renunciationes & ceſsiones in huiuſmodi bonis differentibus, et quorum extranei non ſunt capaces, factæ non cenſentur pro omnimoda libertate, nè aliàs detur inconueniens, quod deficiente linea vnius ex diuidentibus, ità excluſis agnatis de eadem linea primi acquirentis, bona deuoluerentur ad dominum, contra veriſimilem ipſarum partium voluntatem.

Et nihilominus conſiderabam opus non eſſe, quod iſtæ coniecturæ eſſent præponderantes, ſed iuxta ea, quæ frequenter habentur, præſertim in materia fideicommiſſaria, ſufficere quod deſtruant, vel debilitent coniecturas in contrarium, vt iſtis inuicem conquaſſatis ſeù debilitatis, firma remaneat regula. Adhuc tamen cum ageretur de materia coniecturali, et quæſtione voluntatis arbitraria non de facili vnum vel alterum iudicium de iniuſtitia vel improbabilitate redargui poteſt.

Maiorem difficultatem in præſenti cauſa mihi inferebat tertius punctus, de quo deciſiones non agunt, quod ſcilicet noſter auctor, cuius factum impugnari non poterat iuxtà terminos textus *in l. cum à matre Cod. de rei vendicat.*, nedùm dictæ alienationi conſenſum accòmodaſſet, Verum etiam euictionem expreſsè & inſolidum in ampla forma promiſiſſet, Ideoque in iſta cauſa cardo difficultatis pro meo iudicio reſtringi videbatur ad alterum punctum pariter magis facti quàm iuris, an ſcilicet in dictum contractum deducta eſſent dicta bona liberè & pleno iure quoad ipſos alienantes, vel potius Alexander vendidiſſet ſuum ius emphyteuticum pro tēpore ſuæ durationis in eius perſona ſeù linea; Iſto enim ſecundo caſu intrabat concluſio de non præſtanda euictione, quæ ſequatur ex natura rei, niſi illa ex-
31 preſsè vel ſaltèm æquipollenter promittatur, ex plenè collectis per *Theſaur. iunior. lib. 2. quæſt. 23.* cum alijs, de quibus *in Arminen. euictionis caſtrorum ſub tit. de feudis diſc. 44.* vbi de hac materia, ſecùs autem ſi econuerſò.

Et quamuis circà id prima deciſio 2. *Aprilis* 1666. dicat præſtandam eſſe euictionem, etiam ex natura rei reſultātem ex formulario Bononienſi, nihilominus id de plano ceſſabat ex facto, in quo equiuocatum fuit, quoniam in formulario tunc vigente id non cōtinetur.

Deductum autem fuiſſe plenum ius cum omnimoda tranſlatione illorum bonorum in lineam ementium, mihi probabile videbatur, Tum ex ea circumſtantia, quod emptores ſolliciti fuerunt,
32 vt cæteri agnati in inueſtitura comprehenſi conſenſum huic alienationi præſtarent, eorum aliquibus etiam pro euictione fideiubentibus, ſeù æquè principaliter ſe obligantibus. Tum etiam ob inueriſimilitudinem acquirendi bona ſtabilia tanquam per ſpeciem commoditatis potius quàm dominij, durante ſolùm vita vel iure venditoris; Omninò ſiquidem inueriſimile eſt quod potius huiuſmodi bona quamuis differentia, et ad certas generationes ſeù lineas reſtricta acquirantur pro generatione vel linea propria non autem aliena, vt ſequi dicitur, quando emptor aſſenſum obtinet à domino directo tanquam per implicitam refutationem à priori poſſeſſore in manu domini, nouamque inueſtituram ab iſto factam ex integro nouo acquirenti, cuius proindè linea, non autem illa venditoris attenditur, iuxta veriorem ſententiam, quam formitèr diſcuſſo articulo firmauit Rota *deciſ.*
182. *par. 6. rec.* quæ reputatur in
33 teria magiſtralis pluries in alijs canonizata, vbi habentur auctoritates & fundamenta, cum verè ſit opinio probabilior, communi vſu & commercio magis adaptata, Et conferunt quæ à ſimili de venditionibus officiorum vacabilium ſeù locorum montium, ac etiam feudorum, aliorumque huiuſmodi iurium in libero commercio non exiſtentium, neque ad extraneos tranſmiſſibilium frequenter in propoſito habentur *ſub tit. de regalibus ad materiam officiorum & locorum montium*, ac etiam ſub altero *de feudis*, Licet *in Sarſinaten. feudi coram Coccino* impreſſ. apud *Capyc. latr. conſult. 75.* id ponatur in quæſtione ob Bullā Pij V. de quo *in eadem Sarſinaten. coram Dunozetto* inter ſuas *deciſ. 748. & 760.* & poſt *Contrium dec. 18. & 19.*

Vnde propterea illa inſtrumenti verba, per quæ dicebatur, venditorem ſuū ius emphyteuticum vendere, et in quibus ego & cæteri inſiſtebamus, ſtantibus præmiſſis, percutere videbantur expreſ-

ſionem

sionem qualitatis bonorum, *in ordine* ad dominium directum Eccleſiæ, et nè aliàs, etiam quoàd iſtud ac pleno iure
34 venditio facta cenſeretur; Et ſic iſto reſpectu, rectè ad fauorem venditoris & fideiuſſorum euictionis intrabat dicta concluſio, de non præſtanda euictione reſultante ex natura rei, cuius tamen caſus ob deuolutionem nō de facili contingit, dum Eccleſia, vel de conſuetudine, vel ob Bonifacianam, ita extenſam pro ſe non retinet, ſed denuò concedit, ſeù renouat, vnde propterea iſtæ acquiſitiones fieri videntur quodam iure perpetuitatis, cum ſolo onere ſoluendi ea emolumenta, quæ pro renouationibus præſtari ſolent, in hoc ſolùm differentia ab alijs bonis allodialibus & liberis; Et in his erat mea difficultas, vtpotè percutientibus ſubſtantiam voluntatis partium, potius quàm in clauſulis ac formalitatibus verborum, ſuper quibus tam
35 in his materijs, quàm in illis vltimarū voluntatum ac alijs, in quibus ambiguæ voluntatis quæſtio ſit, mihi nunquam placuit principaliter immorari, ſolumque illa attendere acceſſoriè ſeù famulatiuè, aut adminiculatiuè &c., cum frequentius ſint verba Notariorum, quæ partes non attendunt, neque eorum vim percipiunt, vt in propoſito quæſtionis, àn magis capitulis quàm inſtrumento deferendum ſit, habetur actum *in dicta Romana Caſalis veteris huc tit. diſc.* 14., et magis diſcuſſa materia *in Romana fideicommiſſi de Pepulis* in ſua materia *ſub tit. de fideicommiſſis*. Adhuc tamen ob dictum motiuum longè inferioris pretij, quo iſta bona diſcretiuè ab alijs valutata & reſpectiuè diſtracta erant, non improbabilis videbatur actorum prætenſio, vnde propterea adhuc remaneo indeterminatus, cum hinc indè probabilitates vrgere videantur, ideoque videretur cauſa compoſitione digna.

ROMANA

REDVCTIONIS CANONIS

PRO

IOANNE BAPTISTA AQVILANTE

CVM

N. DOMINO DIRECTO.

Cauſa pendet in Rota.

An & quando emphyteuta ex rei emphyteuticæ diminutione petat canonis ſeù alterius reſponſionis diminutionem, quæ ſibi concedenda ſit.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De deciſionibus negantibus reductionem canonis.*
3 *Quomodo quæſtio hæc decidi debeat.*
4 *Si res emphyteutica perit in parte, àn minuatur canon.*
5 *Si contractus tractu temporis fit iniuſtius, àn ſit reducendus ad iuſtitiam.*
6 *In contractu emphyteutico intrat etiam læſio iuxtà terminos* l. 2. C. de reſcinden. vendit.
7 *An detur læſio ex parte domini, et de ratione differentiæ inter dominum & emphyteutam.*
8 *In contractibus attendi non debet nomen ſeù nuncupatio ſi rei ſubſtantia aliud denotat.*
9 *De conſideratione quæ habenda eſt in metienda læſione.*
10 *In caſu læſionis, quia practicari non poteſt remedium reſciſſorium intrat diminutio canonis.*

DISC.

DISC. LIV.

1 Ossidente ex maiorum ſucceſſione ſeù alio titulo Aquilante vineam de directo dominio N. ſub graui canone partim in pecunia, partim in muſto importante iulios circiter 30. pro qualibet petia, cum poſſeſſor huiuſmodi præſtationem nimium duram & læſiuã prætenderet, iudicium inſtituit ſuper illius diminutione, ac reductione ad iuſtitiam & æqualitatem, atque deſuper, vnam vel duas ſententias reportauit, vnde commiſſa per appellationem cauſa in Rota *coram Beuilaqua*, in hoc ſtatu ex parte dicti Aquilantes qualificati cauſarum Patroni, ad ſcribendum requiſitus fui, dubitandi cauſam ſeù rationem
2 præbentibus quibuſdam modernis reſolutionibus *in Romana emphyteuſis 14. Maij 1666. coràm Carpinea, et in Romana canonum 21. Iunij eiuſdem anni coram Cerro*, pro dominis directis contrà emphyteutas vel cõductores editis ſuper huiuſmodi diminutionis ſeù reductionis denegatione, quarum diſputationum occaſione, ſcribentes hincinde, cum magno labore curarunt cumulare auctoritates quaſi per claſſes, ac etiam diſputare ſuper natura conceſſionis, àn ſcilicet contineret magis emphyteuſim, quàm locationem perpetuam vel cenſum aut liuellum, vel contrà, quaſi quod à contractus natura & qualitate id penderet, atq; ſuper his, vt dictum eſt, magni habiti fuerunt labores.

Mihi in dictis alijs cauſis non ſcribenti, cum præſertim in illa *coràm Cerro*
3 requiſitus, ob infirmam valetudinem, qua tunc detinebar, id explicare nõ potuerim, Occaſione ſcribendi in iſta cauſa, & ponderandi àn dictæ reſolutiones obſtarent necnè, pro meo iudicio videbatur articuli ſeù quæſtionis determinationem magis pendere à diſtinctione cauſuum, ex quorum, ſeù quæſtionum diuerſitate dirimi videntur difficultates, atque ad concordiam reduci plures auctoritates, quæ inuicem pugnare videntur, itaùt non in numero ſeù congerie auctoritatum, ſed in earum diſtinctione, & congrua reſpectiuè applicatione punctus conſiſteret, vt frequentius iſt omnibus ferè alijs forenſibus quæſtionibus hodie verificari videtur.

Primus igitur quæſtionis caſus eſſe ſolet, vbi res in emphyteuſi vel ſub alio contractu aut titulo conceſſa perit in
4 parte, itaùt concurrat accidentalis diminutio ſubſtantiæ illius rei, quæ eſt cauſa productiua oneris annuæ præſtationis, quæ ità efficiatur grauis, Et iſta eſt propriè quæſtio tractata *per Caſtrenſ. & alios in l. 1. Cod. de iur. emphyt.* de qua poſt antiquiores ab eis relatos agunt *Theſ. deciſ. 20. Surd. dec. 198. Corbul. tit. de cauſ. priuationis ob non ſolutionem ampliat. 12. Amat. reſol. 14. Capyc. Latr. & Adden. dec. 18.*, ex quibus & alijs apud eos habetur, probabiliorem videri contra emphyteutam ſeù conductorem, reiecta diſtinctione per aliquos tradita, an canon eſſet modicus in ſolam recognitionem dominij, vel magnus reſpõdens fructibus, et hanc ſequuta eſt Rota *in dicta Romana canonum 21. Iunij 1666. coram Cerro*. Quicquid autem ſit de iſtius caſus ſeù quæſtionis veritate, illam in præſenti examinare non oportebat, cũ non eſſemus in caſu, ſolumque præmiſſa obiter inſinuabam, ad dignoſcendum, quod auctoritates iſtum caſum percutientes erãt extraneæ à noſtra quęſtione, ideoque incongruè ſuper ea cumulabantur, et conſequenter dicta deciſio non præſtabat obſtaculum.

Alter caſus eſt, vbi non immutata ipſius rei ſubſtantia ſeù cauſa fructuum productiua, atque contractu, ſiue emphyteuſis, ſiue perpetuæ locationis, de tempore quo initus eſt, iuſtitiam & æqualitatem continente, contingat ex tempore vel alijs accidẽtibus illum effici vnius ex contrahentibus læſiuum, atque ad iniuſtitiam vel iniquitatem reduci, et tũc intrat altera quæſtio, tam emphyteutæ ſeù conductori, quàm econuersò domi-
5 no ſeù locatori cõmunis, an ſcilicèt contractus, vel ratione augmenti, vel reſpectiuè ratione diminutionis effectus iniuſtus ad iuſtitiam & æqualitatem reduci debeat, de qua quæſtione cæteris antiquioribus relatis plenè agunt *Larrea deciſ. 71., et Theſaur. dec. 226.*, et de hac agitur *in dicta Romana emphyteuſis 14. Maij 1666. coram Carpinea, et in Romana canonum 21. Iunij eiuſdem anni coram Cerro*,

Cerro, cadente desuper etiam materia textus *in cap. suggestum de decimis, de quæ in Calaguritana decimarum Sanctii Ascentii 26. Iunii 1658. & 7. Februarii 1659. coram Cerro*, de qua causa habetur actum in sua materia *sub tit. de decimis*, Ac etiam occasione mutationis monetarum seù alterius accidentis agitur in *Lauden. census sub tit. de alienationibus, & contractibus*, et alibi, quo casu considerari solent circumstantiæ ponderatæ præsertim in his specialibus terminis in suprà allegatis decisionibus coram *Carpinea & Cerro*, an scilicèt adsit necnè susceptio quorumcumcume casuum, eorumque renunciatio, ad instar eorum, quæ habentur *sub tit. de locato & conducto*, Ac etiam sub altero *de Regalibus* occasione appaltuum Cameralium super cessante dispositione *textus in cap. potuit, & cap. propter sterilitatem extrà locati*, cuius tamen quæstionis veritas maturè examinata non fuit, Tùm ob laudabilem Curiæ stylum forensem, non euagandi in superfluis, seù extraneis à casu præciso quæstionis, Tùm etiam quia ista pro meo iudicio est magis quæstio facti, quã iuris, certam vniformem determinationem non recipiens, sed ex singulorum casuum particularibus circũstantijs decidenda, ideoque pariter hæc incidenter & remissiuè insinuabantur, citrà tamen superfluitatis seù euagationis vitiũ, ad effectum distinguẽdi auctoritates de vno vel altero casu loquentes, et nè illæ quæ vnum percutiunt, alteri omninò diuersò applicentur, vt frequenter contingere solet.

Tertius demùm, omissis alijs ad rem non facientibus, est casus præcisus cadens in ista controuersia, vbi scilicèt contractus ab initio, et in sui creatione est iniustus, & ænormiter læsiuus, quia nempè res sub emphyteusis vel locationis titulo concessa sit sub canone vel responsione longè excedente ipsius rei fructus seù emolumentum, et de hac propriè agunt post alios ab eis allegatos *Cagnol.* 6 *in l. 2. Cod. de rescind. vend. numer.* 203. *cum sequen. Thes. dec.* 120. *Prat. discep.* 25. *lib.* 1. *num.* 30. *cum sequen. Barbos. in cap. cum dilecti num.* 17. & 20. *de emptione, & venditione Fulgin. de emphyteusi tit. de contract. emphyt. quæst.* 28., ex quibus liquet, quod licèt non desint contradicentes, vt in omni materia contingit, magis tamen communis & recepta videatur opinio, quod etiam in isto contractu intrent termini textus *in l. 2. de rescind. vendit., & in cap. 2. & 3. extrà de empt. & vend.*, vt etiam admittere videtur Rota in *dicta Romana emphyteusis coram Carpinea, et prius in Romana domus* 12. *Decembris* 1664. *coram Beuilaqua*; Vndè cum in hac facti specie iustificaretur, quod terrenum datum in emphyteusim ad effectum ibi plantandi vineam, ad summum fructaret ad rationem iuliorum octo pro qualibet petia, responsio autem tam in pecunia, quàm in musto respectiuè importaret iulios circiter 30., ità læsio remanebat nedum ænormis, sed ænormissima redolens dolum præsumptum, qualem Rota pluries, præsertim *in Romana transactionis* 19. *Aprilis & 28. Iunij* 1660. *coram Verospio* sequendo opinionem, de qua apud *Fontanell. dec.* 64. *& sequen.* credidit, quoties esset vltrà bessem, vt in præsenti contingebat.

Difficultatem facere videbatur consideratio, quod ageretur de cõtractu emphyteutico, qualem partes expresè facere professæ erant, et consequentèr quod regulandus non esset à fructibus, et an illis adæquaret responsio necnè, cũ id attendatur in contractu perpetuæ locationis ità distinguendæ ab emphyteu- 7 si, iuxtà deducta apud *Buratt. decis.* 334. *num.* 1. *& hoc tit. pluries, præsertim in Romana casalis mediæ viæ discurs.* 30. ac propterea cum dominus & emphyteuta sint correlatiui, quemadmodum ex parte domini allegabilis non est læsio iuxtà dictam regulam *text. in l. 2. de rescind. vendit.*, quia de natura emphyteusis est, vt quid modicum pro sola recognitione dominij non habita ratione fructuum præstetur, ità econuersò nè contrahentes ad imparia iudicentur. Verùm hæc difficultas non videbatur considerabilis, quoniam eadem ratione, de qua in feudis modica est præstatio, neque eius ratione intrat læsio ex parte domini, vel quia dicatur beneficium, quod alteri impenditur, vel ob onus fidelitatis & seruitij; Ità ad instar in emphyteusi, ob onus meliorandi ac reducendi rem de malo & inculto statu ad bonum & fertilem, in quo propriè emphy-

phyteusis, iuxtà frequentiorem ac regularem naturam consistere dicitur, sumpto etiam argumento ab ipsius vocabuli etymologia vel significatione, et quia concedere rem pro modica recognitione, est propriè facere actum concessioni connaturalem; Non sic est in casu conuerso, quoniam ità esset imponere legem verbis & non rebus, atque impropriando contractus emphyteutici naturam & proprietatem, sub istius vocabuli pallio operire ac licitam reddere enormem vel enormissimam læsionem, ideoque non vocabulum seù denominatio, sed potius substantia seù effectus attendi debet, vt in proposito concessionis emphyteuticæ sub facultate affrancandi canonem pro
8 certa summa ab initio constituta, vt iudicetur magis emptionis & venditionis quàm emphyteusis habetur apud *Franch.dec.392. num.2. & seqq.& Merlin. decis.210.num.7.* cum alijs in proposito regulandi iure emptionis & venditionis illum contractum, quem permutationis partes facere profitebantur, habetur *in Ferrarien. gabellæ contractuum sub tit. de regalibus ad materiam vectigalium disc.49.* cum similibus.

Maiorem difficultatẽ mihi, reflectendo ad veritatem, faciebat consideratio, ab euentu seù frequenti experientia ni-
9 mium cõprobata, quod huiusmodi concessiones terreni, aliàs segetibus vel pascuis de sui natura destinati, ad effectum plantandi vineas solent esse damnosæ propter periculum, quod ipsum terrenũ cõcedenti remaneat inutile, dum ob huiusmodi rei status immutationem, quatenus vineæ cultura deseratur, atque, vt dici solet, efficiatur sodum, ad neutrum vsum ille locus deseruit. Verùm licèt ista sit circumstantia satis considerabilis, non tamen tollere videtur motiuum læsionis in totum, sed solùm illud moderatur, vt scilicèt de hoc periculo seù euẽtu ratio habenda sit, ad quantum ista incertus euentus æstimari valeat peritorum iudicio, nam etiam in huiusmodi incertis & euentualibus datur hæc æstimatio iuxtà opinionem, in qua residet Rota admittendi istos terminos textus *in l.2. Cod. de rescind. vendit.* etiam in transactionibus, *vt sub tit. de emptione, & venditione* pluries, vbi de materia læsionis ac euictionis respectiuè. Sicè vbi concessionarius benè assecurat concedentem, tunc etiam in casu desertionis vineæ ipse tutus reddatur de canone, seù aliàs prudentis iudicis arbitrio, Semper tamen retẽto dicto principio, quod præstatio non sit adeò excessiua, nã aliàs est corrumpere contractum emphyteuticum, in quo regulariter responsio debet importare quid minus quàm fructus naturalis, vnde propterea de facto videmus, quod ipsa bona stabilia æstimantur in fructu ad rationem quinque vel respectiuè quatuor pro centenario, huiusmodi verò canones æstimantur ad rationem trium circiter &c.

Et sic magna differentia est inter primum & secundum casus suprà exemplificatos, ac istum tertium, ideoque auctoritates & decisiones illos percutientes, et quæ pariter in isto consarcinabantur, ab eo dicebam extraneos, malèque applicatos, quamuis in suis casibus essent veræ.

Quia verò in hac specie læsionis pra-
10 cticari non potest præcisa dispositio dictorum iurium *in d. l.2. de rescind. vend., & cap.2. & 3. de empt. & vend.* circa alternatiuam ibi præscriptam, quia stantibus melioramentis & expensis super immutatione rei de vno statu in alterum, tale remedium in eius forma præcisa est impracticabile, idcircò intrat iudicis officium pro reductione canonis, ità redigendo contractum ad iustitiam & æqualitatem per quamdam speciem secundi casus supra exemplificati, et tanquam ad instar, licèt reuerà sit diuersus, vt in specie aduertunt *Caldas. in l. si curatorem habens verb. implorare num.7. Barbos. in cap. cum dilecti de empt. & vendit.num.17.* in fine, atque ità practicatum fuit apud *Thesaur. dicta decis.120.* adhuc tamen casus disputatio sequuta rõ est, ideoque nullum desuper potuit efformari iudicium.

ROMANA
CANONVM
PRO
FRANCISCO PAVONIO
CVM
PRINCIPE PRÆNESTINO

Casus disputatus coram A.C.

An pro canonibus competat via executiua contra tertium possessorem rei emphyteuticæ.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Pro canonibus non competit via executiua.*
3 *A.C. procedit executiuè in omnibus casibus, in quibus alia Tribunalia ita procedere possunt.*
4 *de Statuto Vrbis concedente viam executiuam pro canonibus.*
5 *In Regnis vtriusque Siciliæ pro censibus proceditur executiuè & contra tertiũ, quod declaratur.*
6 *An pro canonibus competat hypotheca legalis.*

DISC. LV.

1 DEVENTA iudicialiter auctoritate in Pauonium qualificatum Curialem tanquàm possessoris creditorem vinea emphyteutica de directo dominij Principis Prænestini, hic pro canonibus decursis, tàm pro tempore quo idem Pauonius possederat, quàm in maiori quantitate debitis per eius auctorem, eum pulsare cæpit ad solutionem coram A.C. cum processu executiuo ex Statuto Vrbis 88., disponente causas canonum, pensionum, ac similiũ annuarum præstationum, summariè tractandas esse absquè figura iudicij, vndè praxis introduxit viam executiuam; Circumscripto enim Statuto agnoscebant scribentes pro actore de iure communi
2 hanc viam non competere, vt in specialibus terminis canonum *Fulgin. tit. de solut. canon. quæst.* 16. et in terminis census *Cenc. de cens. quæst.* 95. *numer.* 21; ac generalitèr, vt via executiua non intret, nisi in casibus in iure expressis *Zacch. de oblig. Cam. quæst.* 5. *num.* 43. *cum seqq.*

Replicabam pro reo conuento, ineptam esse actionem, quoniam quidquid sit, An Statutum vtpotè respiciens ordinatoria, locum habeat solùm in foro Capitulino, non autem in alijs Tribunalibus, cum in proposito id suffragari non posset ex facultatibus A.C. procedendi
3 executiuè in omnibus illis casibus, in quibus in aliquo Vrbis Tribunali potest ità procedi, vt *per adden. ad Buratt. decis.* 462. *Lucana dotis* 19. *Ianuarij* 1629. *coram Virili Bonon. fideicommissi de Rubeis* 11. *Martij* 1648. *Dunozetto* §. *non obstat, inter suas dec.* 795. in quibus declaratur id locum habere, quoties in altero Vrbis Tribunali potest ità procedi, secus si in partibus ex aliqua lege municipali.

Attamèn statutaria dispositio recipienda erat respectu ipsius emphyteutæ, seù conductoris non valentis eius auctori quæstionem refricare, ac etiam in per-
4 sonali actione ad huiusmodi debitum obligati, secùs autèm respectu tertij possessoris, præsertim respectu canonum decursorum pro tẽpore quo non fuit possessor, nàm etiam vbi statutum, seù lex municipalis expressè statueret contrà tertiũ agi posse executiuè, vt est in vtriusque Siciliæ Regnis pro fructibus censuum ex *pragm.* 1. *de censib. de qua Rouit. ibidem & Laganar. in ad. dit. Giurb. obser.* 104. *Rota in Meleuitana census* 14. *Februarij & 1. Iulij* 1648. *Ghisleno*, quarum secunda *est* 246. *par.* 10. *rec.* Adhùc tamèn illud intelligendum esse pro solo tempore, quo possedit, non autem pro antecedenti, quia esset nimia exorbitantia, aduertit *Rouit. ibid. nu.* 21. Licèt in Regno Siciliæ citrà reuerà dicta pragmatica contrà tertium generalitèr non sit in vsu, & testatur incertus auctor *in add. ad Ant. de Iudice Roberto in tract. de liquid. instrum. post Frecc. in fine, & Laganar. in add. ad Rouit. vbi su-*

suprà litt. B. atq; ego frequẽtèr practicaui, dùm adolescens incumbebam praxi Sac. Consilij, et Magnæ Curiæ Vicariæ, quia sæpè obtinui prouisiones prohibentes processum executiuum in actione personali contrà tertium, cum quo solum practicatur remedium assistentiæ, quam in proposito nequè dicebam exercibilem, dùm magis communis opinio videtur pro canonibus decursis non competere
6 hypothecam legalem, itaùt cessante expressa conuentionali, competat solùm actio personalis non exercibilis contra tertium ex *deduct. per Merlin. lib. 1. contr. 36. per tot. Fulgin. de contract. emphyt. q. 31. num. 4. & per tot. Ganauerr. dec. 4.* Verum vt pluries practicaui in Tribunali A. C. & in signatura iustitiæ Curię praxis est, vt pro canonibus ab ipso tertio possessore prò tempore suæ possessionis debitis, etiam contrà istum executiuè procedatur; In certum autem est quid sequutum sit, forsan concorde temperamentum causam terminauit, dum de ea amplius actum non audiui.

ROMANA

DEVOLVTIONIS DOMVS IN SILICE PRO HOSPITALI SANCTÆ MARIÆ DE CARAVAGGIO CVM MONASTERIO SANCTÆ LVCIÆ IN SILICE VRBIS.

Casus decisus per Rotam pro Monasterio.

De identitate rei emphyteuticæ, eiusque confinium in casu deuolutionis, et an emphyteuta confundente confines & commiscente alia bona, ius competat domino vindicandi totum.

SVMMARIVM.

1 *Casus coucrouersiæ.*
2 *De confusione confinium facta per emphyteutam.*
3 *Quibus probationibus, vel inuestitura circà confines sit deferendum.*
4 *Declaratur conclusio de qua nu. 2. vt emphyteuta confundente dominus agat ad totum.*

DISC. LVI.

1 POST diuturnam litem super cõtrouersa domo habitam intèr dictum Monasterium tanquàm dominum directum, et Hospitale tanquàm hæredẽ vltimi de linea stipulatoris supèr puncto, An emphyteusis esset restricta ad hæredes sanguinis, vel potiùs ad quoscumque extraneos transitoria, et in qua Monasterium pro deuolutione obtinuit tres conformes Rotales præuijs decisionibus emanatis *sub diebus 4. Decembris 1651. & 21. Iunij 1652. Bichio, 20. Iunij 1653. coràm Verospio & 15. Iunij 1654. coràm Meltio*, expedita in vim trium conformium executoriali, eius vigore Monasterium possessionem obtinuit, Sed quia in eodem loco duæ ex eadem successione per Hospitale possidebantur domus contiguæ, siuè esset vna ità distincta, quod à duobus posset commodè habitari, itaùt duarum potiùs, quàm vnius figuram faceret, idcircò Hospitale prætendere cæpit executionis excessum, & assumpta desuper disputatione in eadem Rota *coràm Albergato sub die 24. Maij 1655.* contrà Hospitale prodijt etiàm resolutio, ex duobus potissimè fundamentis, Primò nempè, quod ejusdem Hospitalis auctor emphyteusis renouationem recepit pro vtraque domo, tanquàm vnam constituente, & sub illis finibus, in quibus vtraque est cõstituta, vndè propterea, quemadmodum à dictam renouationem recipiente, dominij quæstio refricari non

poterat, ità nequè ab eius hærede, ipsum in omnibus repræsentante iuxtà terminos textus *in l. si quis coauductionis C. locati*, cuius dispositionem procedere in omni materia et casu, in quo quis rem ab altero recipit, & præsertim in hac emphyteutica intèr dominum & emphyteutam, plenè multis allegatis in eadem decisione firmatur, cum alijs *per addendum ad dec. 420. par. 4. rec. tom. 2. nu. 50. & seqq.* addita etiam eiusdem Hospitalis obseruantia circà solutionē laudemij, et quindennij, dùm facta est ad proportionem pretij vtriusque.

Secundò, quod cum emphyteutæ culpa finium confusio inducta sit, atquè per eius hæredem non demonstretur, in qua parte existat situs concessus, potest dominus totum capere & retinere, donèc veritas dilucidè ostendatur ex parte confundentis, cuius est onus illam probare, nè sit in facultate emphyteutæ domino præiudicare, eiusque dominium interuertere allegando *Iason. in l. 2. nu. 173. C. de iur. emphyt. Feregr. de fideic. art. 44. nu. 23. Valasc. de iur. emphyt. q. 8. nu. 3. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 22. nu. 11. Afflict. dec. 23. nu. 5. Seraph. dec. 1117. nu. 1. Merlin. dec. 134. nu. 8. & 9.* 2

Aduersùs huiusmodi decisionem concessa noua audientia, atq; in hoc statu me assumpto ad defensionem Hospitalis; Quatenùs pertinet ad primum resolutionis fundamentum, illud vtpotè in facto consistens incumbebat causæ Patrono, ex antiquorum finium combinatione ostendenti, vnam ex his domibus non posse sub huiusmodi concessione comprehendi, dùm in prima inuestitura intèr confinantes vocatur idem concessionarius; Et ad punctum renouationis respondebatur eam fuisse erroneam, vtpotè obtentam per procuratorem mulieris absentis in dicto oppido Caruaggi existentis, et quæ de his nullam habens scientiam, simpliciter in fide procuratoris instrumentum ab eo confectum ratificauerat, atq; eū eodē errore processerāt Hospitale eius hæres pariter ignari administrationis, et de his nō informati, vnde propterea inferri nō poterat ad graue præiudicium amissionis rei propriæ, cum ad hunc effectum iuxta opinionē, quam ipsamet Rota tenere profitetur, requiratur scientia certa & explicita, nec sufficiat generalis, vel præsumpta ex copiosè congestis *in addit. ad dec. 542. par. 4 rec. tom. 3. ex nu. 93. ad finem*.

Et his ego duas alias considerationes addebam, Primam nempè, quod renouatio prædicta de anno 1612. ad fauorē dictæ mulieris Hospitalis auctricis facta de tota domo, vtpotè continens verba inducentia qualitatem hæreditariam fuerit ex parte Monasterij impugnata ex defectu Beneplaciti Apostolici, sine quo non poterat alterari prima inuestitura, et in hoc motiuo se fundant decisiones præsertim vltima 15. *Iunij* 1654. *coràm Meltio*, deuolutionem proindè trahentes, non ex hac renouatione, sed ex prima inuestitura, quæ expressè restricta erat ad certum situm cānarum 20., vndè propterea complecti nō poterat vtramque domum constituentem situm cannarum 32. 3

Secundò quod eædem decisiones ad eiusmodi qualitatem hæreditariam ex hac vltima inuestitura resultantem, ponderant relationem, quæ in illa habetur ad primam, vndè propterea inferunt ad eius limites eā intelligendā esse, tāquàm ad relatum non attento referente, quod in parte alterante de errore potiùs conuincendum est, quàm de voluntate alterandi, proùt etiam ità in dubio de iure præsumitur ex deductis *dec. 147. nu. 3. cum sequen. par. 4. diuers.*, Idcòque ex regula, *quod quis fuis iuris &c.*, et ex altera non constituendi fundamentum in actu impugnato, qui non potest eodem tempore approbari, et reprobari, iniusta credebatur resolutio, quatenùs huic fundamento innixa esset.

Quoniamverò ad alterum fundamentum confinium, dicebam tunc difficultatem intrare, quandò concessio facta esset simpliciter de domo, seù solo ad corpus, nulla expressa quantitate, itaùt identitas ex sola confiniū demonstratione resultaret, atquè concessio in tota re, siue magna, siue parua verificari posset, tunc enim fundata videtur intentio domini in toto eo, quod in loco possidetur per emphyteutam fines confundentem, donec ipse de veritate doceat, atq; rectè intrat quæstio, an omnia, quæ per emphyteutam in loco possidentur, præsumantur emphyteutica, et de qua plenè & magistraliter *Rota dec. 120. & 164. par. 6. recen. & apud* 4

Ot-

Otthob. dec. 62. vbi agitur *in* indiuiduo conſimilis quæſtionis duarum domorum adiacentium, quæ in eodem loco per emphyteutam poſſidebantur, et ex coniecturis, alijſque facti circumſtantijs pro vnius tantùm & minoris emphyteutica qualitate deciditur.

Sed huiuſmodi quæſtionem ab hac facti ſpecie extraneam dicebam, cum illa, vt dictum eſt, procedat in conceſſione facta ad corpus, apta comprehendere totam rem, ſiuè magnam, ſiuè paruam, ſecùs autèm vbi facti eſt ad certam menſuram, cum tunc ſimus certi de veritate inalterabili, qua concurrente non intrant præſumptiones & coniecturæ *ad notat. in l. ille aut ille ff. de leg.* 3. præſertim vbi quantitas non ſtat ſimplicitèr demonſtratiuè, quo caſu erroris prætenſio cadere poteſt, ſed ità limitatè expreſſa eſt, dùm quantitas canonis in ſingulas cannas diſtributa fuit, quo caſu extraneæ videbantur auctoritates *in* propoſito *in* deciſione deductæ, cum ſolùm procedant in iam dicta diuerſa qualitate conceſſionis, in qua incertum eſt, quid & quantum ſub ea contineatur.

Atquè in odium emphyteutæ fines confundentis, aliud ad ſummum prætendi, vel practicari non poteſt, niſi quod domini directi, vel alterius intereſſati electio ſit, capiendi tantam ſitus quantitatem ex aliqua parte meliori, ſibique benè viſa totius corporis, in quo hæc pars confuſa eſt, moderata tamèn dicta facultate prudentis iudicis arbitrio regulando ex coniecturis & facti circumſtantijs ex quibus deſumatur, in quanam parte veriſimilitèr ſitus controuerſus eſſe poſſet, atquè vt id diſcretè ſequatur, conſulendo vtriuſque partis indemnitati, nè totius corporis irrationabilis deformatio cum graui præiudicio emphyteutæ & modica vtilitate eligentis reſultet, vt præuia iudicis oculari inſpectione, ac facti circumſtantijs benè conſideratis practicatum fuit per eamdem Rotam *apud Merlin. d. dec.* 134., *in* cuius caſum cum quædam vinea emphyteutica caſale confuſa eſſet, ſtante quod conſtabat, vineam habere certam & determinatam menſuram petiarum 28, idcircò non integrum caſale domino ex cauſa deuolutionis adiudicatum fuit, ſed tanta pars, quantam dicta menſura importaret ab ea parte, quæ ex confinibus in inueſtitura iudicatis, alijſque coniecturis & demonſtrationibus veriſimilitèr crederetur antiquis cõfinibus conueniens, atq; ità credebam *in* præſenti fieri debuiſſe.

His tamen non obſtantibus perſtitum fuit in deciſis, vel quia in huiuſmodi antiquatis cauſis, vt ſæpius expertus ſum, noua fundamenta non de facili ſuam faciunt operationem, vel ex eo fundamento, quod cum præſumptio ſtet pro executione, nequè in dubio præſumatur exceſſus, niſi per allegantem clarè probetur, atque receptum ſit axioma, quod ſola contraria poſſibilitas ſufficit ad excludendam perfectam & concludentem probationem, idcircò iſta poſſibilitas ſufficiebat, quæ *in* præſenti veriſimilis credebatur, attento quod prima conceſſio cantat de quodam reſiduo ſitus cannarum 20., hoc enim verbum *reſidui*, denotat aliquid plus ab eodem concedente in loco prius poſſideri, vndè propterea non implicabat, domum, quæ pro confine in hac conceſſione cannarum 20. allegabatur, ab eodem conceſſionario poſſeſſam, pariter eſſe de eodem dominio ex antiquiori conceſſione; Atque ad hunc effectum, cum aliquo probabili fundamento conſiderabilis credebatur dicta renouatio anni 1612., non tanquàm alteratio ſeù innouatio, ſed tanquàm interpretatio ſeù coniectura, quæ etiam ex actu inualido ſeù impugnato deduci poteſt.

HO-

HOSTIEN.

VINEÆ

PRO N.

CVM

SINDICO MENSÆ EPISCOPALIS HOSTIEN.

Responsum in forma supplicis libelli.

An illegitimus legitimatus aliàs quàm per matrimonium, sit capax emphyteusis ecclesiasticæ, vel per viam successionis, vel saltem per viam nominationis, quæ de quocumque extraneo per patrem morientem fieri poterat, itaut habens facultatem nominandi quemcumque, possit nominare illegitimum. Et de Bulla *Pij V.* contrà illegitimos.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De Bulla Pij contrà illegitimos, vt non alteret dispositionem iuris communis, sed tantùm tollat successionem ex iure speciali.*
3 *De differentia successentis in emphyteusi, non iure successionis, sed nominationis.*
4 *Illegitimus non prohibetur acquirere emphyteusim ecclesiasticam ex concessione.*
5 *Facultas nominandi intelligitur de habilibus.*
6 *Nominatus àn habere dicatur à nominante, vel à dante facultatem.*

DISC. LVII.

1 CEssit Episcopus Hostiensis vineam controuersam aliaque bona ad certas generationes, et in istarum defectum ad duas nominationes Iosepho Orpheo, qui successore carens, nominauit Ioannem Thomam, cum facultate faciendi aliam nominationem, Vndè Ioannes Thomas moriens, nominauit Ioannem Thomam iuniorem eius filium legitimatum, sed prætendente Syndico Mensæ Episcopalis deuolutionem, ob dicti nominati incapacitatem, in forma extraiudiciali, et per viam supplicationis magis, quàm contentionis, coràm eodem Cardinali Episcopo Hostiēsi, qui tunc erat pijssimus Cardinalis Lantes, actum fuit, An hæc Syndici prætensio subsisteret.

Et pro nominato circa initia Aduocationis in Vrbe scribens in forma supplicis libelli dicebam, obiectū rectè intrare, quandò ageretur de successione, quia nempè bastardus legitimatus, tanquàm ex iure speciali ratione legitimationis,
2 vel alterius priuilegij venire prætenderet iure successorio contrà iuris dispositionem, Tunc enim sibi obstaret Bulla *Pij V.* contrà illegitimos, quæ iuxtà verum intellectum à Doctoribus traditū, & à Rota pluries canonizatum, prohibet tantùm illegitimorum successiones iure speciali, puta ex facultatibus disponendi concessis parentibus, aliàs disponere prohibitis, siuè ex illis habilitationibus, quæ ex legitimatione, vel altero priuilegio resultant, secùs autem circà ea, quorum illegitimi sunt capaces de iure cōmuni, cuius dispositionem dicta Bulla non alterat, sed relinquit intactam, vt generaliter *decis.* 487. & 505. *par.* 1. *diuers.* . et in alijs cumulatis *per Lucidorū de illegitimis cap.* 26. *num.* 1.

Et in terminis specialibus emphyteusis ecclesiasticæ, quod scilicèt naturales legitimati non amiserint per Bullam *Pij* illam capacitatem, quam aliàs de iure, et circumscripto particulari priuilegio habebant illam acquirendi, vel in ea succedendi, *Genuen. in practicabil. Eccles. cap.* 33. *Cyriac. controu.* 79. & 472. *Seraph. decis.*

decis. 138. *Coccin.dec.*137. *Rot.decis.*100. *num.*4. *cum seqq. par.* 5. *recen.* et in alijs per *Lucidor. dicto cap.*26. *num.*15. *cum seqq.*, vbi latè, rationes & fundamenta adducendo,confutatur *conf.*37. *Giouagn. lib.*2., et hæc videtur verior & recepta opinio.

Quo posito dicebam, quod cum hic legitimatus non aspiraret ad huiusmodi bona iure successionis eius patris, sed iure nominationis tanquàm quilibet extraneus, non videbatur esse prohibendus, quia obtinens iure facultatis nominandi, obtinere potiùs dicitur ab eo, 3 qui talem facultatem concessit, itaùt nominans dicatur nudum organum seù instrumentum, Adinstàr ementis pro persona nominanda, vt in his terminis *Afflict. decis.*99. *Coccin.dicta decis.*137.*n.*2., et conferunt termini generales emptoris, seù alij deducti *ex l. vnum ex familia ff. de leg.* 2., Vndè sicuti illegitimus nō prohibetur acquirere directè ab Ecclesia, etiam mediante persona & opera 4 patris *Afflict. dicta decis.*99.*Cyriac.dicta controu.* 79. *Seraph. dicta decis.* 1358. *Coccin. dicta dec.*137. *num.*24., ità non videtur prohibitus nominari, cum nominatio sit species acquisitionis, non autem successionis.

Verùm eidem Ioanni Thomæ insinuabam, præmissa deduci & insinuari, tanquàm ab Aduocato proſaciliori reddenda noua concessione,quæ per viam precum petebatur, non autem esse tuta, itaùt Episcopo renuente prætendere posset de iustitia sibi deberi,quoniam facultas nominandi censetur concessa cum terminis habilibus, et de persona non 5 prohibita, non autem de naturalibus, nisi expresè dicatur,ob deficientem voluntatem Ecclesiæ concedentis, quam in dubio præsumendum non est de huiusmodi personis cum peccato procreatis cogitasse, vt ex *Mantica de tacit.*, *Honded.*, *Gabr.*,*& alijs plenè Gratian.discept. 758. nu.*22. *cum seqq.*, *et benè Rota apud Duranum decis.*251.,in qua casus præcisè deciditur.

Et vltrà dictam rationem voluntatis Ecclesiæ verisimilitèr deficientis, Aliam ego ponderabam,quod tunc nominatus, non à nominante, sed ab eo qui nominandi facultatem concessit, obtinere dicitur, vbi facultas est præcisa, & necessaria ad certas personas restricta vel saltèm ad incertas de certis, secùs autèm 6 vbi in eius liberam voluntatem collata est, exercibilis cum quibuscumque sibi benè visis, quia tunc nominatus non dicitur obtinere à primo concedente, qui nominandi facultatem tribuit,sed ab ipso nominante, quem in eius omnimodum auctorem agnoscere dicitur, itaùt ab isto etiã grauari valeat iuxtà distinctionem *text. in d. l. vnum ex familia* §.1. *ff. de leg.*2., cum qua transeunt communitèr Doctores in his terminis emphyteuticis latè & magistralitèr deducti per *Rotam in Romana emphyteusis* 28.*Nouembris* 1653. *coràm Veroſpio*, et generalitèr *in Romana dotis* 15. *Iunij* 1643. *&* 15. *Maij* 1656. *coràm Cerro, quarum prima est* 205. *par.* 9. *rec.*, et sæpè in alijs, ac habetur latius tractatum *in Romana legitimæ de Ludouisijs sub tit. de legitima*, itaùt tali casu iure quodam successorio nominantis potius nominatus haberet,et cõsequẽter intraret *Bulla Pij.*

ROMANA

CONCVRSVS CREDITORVM

PRO

CREDITORIBVS PAVLI PANIZZAE

Habentibus assensum,

CVM

CREDITORIBVS ANTERIORIBVS

Sine assensu.

Casus decisus per Rotam pro creditoribus anterioribus sine assensu.

De concursu creditorum emphyteutæ in pretio rei emphyteuticæ habentis

bentis prohibitionem alienationis & hypothecationis ſine aſſenſu Domini, An creditores poſteriores cum aſſenſu habeant necnè potioritatem aduerſus anteriores, qui illo careant.

18 *Declaratur concluſio circà commoditatem de qua num.6.*
19 *Declaratur concluſio de qua num. 7.*

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Deciſio cauſa cum fundamentis.*
3 *Bona data in emphyteuſim hæreditariam cum facultate alienandi ſunt hypothecabilia, et veniunt ſub obligatione.*
4 *Aſſenſus domini in hac emphyteuſi non attenditur nec alterat, & nu.9. vbi declaratur.*
5 *Prohibitio alienandi vel hypothecandi intelligitur pro ſolo intereſſe domini, et nu.12. & 17.*
6 *Etiam in prohibitis hypothecari, cadit ſub hypotheca commoditas, et num.18.*
7 *Pretium rei emphyteuticæ non eſt emphyteuticum, ſed liberum & allodiale vide num.19.*
8 *De concluſione vbique recepta & practicata, quod in prohibitis creditores cum aſſenſu vincunt anteriores illum non habentes, & de ratione.*
9 *Declaratur concluſio, de qua numero 4. quod aſſenſus non alterat, nec eſt operatiuus, et expenduntur auctoritates.*
10 *In conceſſione emphyteutica apponi poteſt prohibitio etiam hypothecæ.*
11 *Ceſſante prohibitione res, emphyteutica poteſt hypothecari, & cadit ſub hypotheca.*
12 *De eadem concluſione de qua num. 5., et quod nullitas alienationis non allegetur niſi à domino.*
13 *Declaratur, et quando id procedat.*
14 *Sub hypotheca generali non veniunt bona emphyteutica prohibita obligari.*
15 *Extenditur ratio ob quam ſtante prohibitione res non cadit ſub hypotheca ſine aſſenſu.*
16 *De alia ratione ob quam habentes aſſenſum debent præferri.*
17 *Declaratur concluſio, de qua numero 3. & 5.*

DISC. LVIII.

1 INter plura notabilis valoris bona, ex maiorum ſucceſſione, poſſeſſa per Paulum Panizzam, erat quædam conſpicua domus verſus fontem Triuij è conſpectu Eccleſiæ Angeli Cuſtodis, moderno tempore conſtructa in ſolo aliquarum Eccleſiarum in emphyteuſim perpetuam hæreditariam conceſſo, ſub expreſſa prohibitione alienandi, hypothecandi, ſeù aliàs obligandi, tàm ipſum ſolum, quàm melioramenta ſeù domum deſuper conſtruendam, etiam ſub pœna caducitatis. Cum autem dictus Paulus, iam de facto preſſus graui ære alieno, adhuc tamen occulto, nouas pecunias ad diſſipandum, ad cenſum vel cambium quæreret, aliqui credere volentes perſonæ, ſatis idoneæ ac diuiti reputatæ, volentes tamen magis cautè procedere, diligentias adhibuerunt apud adminiſtratores Eccleſiarum, de quarum directo dominio dicta domus erat, àn de earum aſſenſu alius cenſus ſeù aliud debitum deſuper contractum eſſet, et certiorati de negatiua, fiſi regulis & concluſionibus legalibus, eorum pecunias crediderunt, impetrato tamen aſſenſu, inter quos fuit honorandæ memoriæ amicus meus Iulius de Legibus, doctus, & diligentiſſimus cauſarum Patronus, qui ex pecunijs proprio labore partis, et quæ, verè in Curia, quàd viros integros, ac Dei timoratos, pretium ſanguinis dici poſſunt, dedit ad cenſum ſeù cambium ſcuta bis mille, vnde illi ſatis nocuit legum peritia; Detecta enim ad breue tempus graui æris alieni mole, qua præmebatur dictus Paulus, iam latitans ſeù profugus, formatoque concurſu creditorum, ac venditis bonis de mandato iudicis, iſta præſertim domo pro ſcutis circiter 17. m., depoſitatoque pretio in Monte Pietatis, ad effectum liberandi creditoribus iuxtà anterioritatis vel po-

potioritatis ordinem in forma; Cum ex graduatione, seù, vulgò *cartono*, pateret istos creditores cum dicta cautela assensus esse posteriores, itaut attento solo ordine temporis remanerent exclusi ob insufficientiam bonorum, conuolarunt ad potioritatem super istius domus emphyteuticæ pretio ratione dicti assensus eis competentem, habitisque desuper aliquibus disputationibus coram A. C., seù vno ex eius locumtenentibus, coram quo dictus concursus efformatus erat; iudex credens hunc punctum esse altioris indaginis, decretum prouisionale, et cum clausula præseruatiua *sine præiudicio iurium partium*, decreuit deliberationem dicti pretij creditoribus in tempore anterioribus sub consueta cautione de restituendo &c., vnde propterea introducta per appellationem ab hoc decreto causa in Rota *coram Emerix*, datoque dubio petitorij, quibus scilicet dicta pecunia debe-
2 retur, *sub die 15. Iunij 1665.*, ad fauorem eorumdem in tempore anteriorum resolutio prodijt, neque causa vlteriorem prosecutionem habuit, ob superuentam præsertim grauem infirmitatem & mortem dicti de Legibus.

Istius resolutionis præcipuum fundamentum fuit generalis regula, *qui prior &c.*, vt inter hypothecarios, quales omnes erant concurrentes, qui prior in tempore sit potior in iurè, non curata qualitate emphyteutica, et defectu assensus, quo anteriores carebant, quoniam cum ageretur de emphyteusi perpetua, et merè hæreditaria, cum explicita facultate vendendi, donandi, pignorandi, obligandi, ac ad libitum disponendi, ità bona remanebant de sui natura hypothecabilia ex deductis *per Mer-*
3 *lin. de pignor. lib. 2. q. 8. nu. 23. & 63. Rota apud Martin. Andr. dec. 105. nu. 12. cum seq. dec. 170. nn. 17. par. 9. rec.*

Et quo ad defectum assensus, in decisione desuper edita, amplectendo ea, quæ deducebantur per scribentes pro eisdem in tempore anterioribus, dicitur quod stante bonorum libera dispositione, assensus domini directi non alterat naturam actus, neque aliquam potioritatem
4 inducit, deducendo in idem auctoritates *Gratiani discept. 730. nu. 13. cum seq. Cancer. par. 1. variar. cap. 11. n. 13. de Marin. resol. 189. nu. 53. lib. 2.*

Quouerò ad expressam prohibitionē alienandi, et hypothecandi in eadem inuestitura contentam, dicitur quod illa respiciat solùm ius, et interesse domini
5 directi pro laudemio, seù altera recognitione sibi debita, sed nō alterat naturam emphyteusis, quoad concursum inter ipsos creditores ex auctoritate Rotæ *apud Martin. Andr. d. dec. 105. nu. 13. & d. dec. 170. nu. 18. & 19. par. 9. rec.* repetita *post Zacch. de oblig. Camer. dec. 196. nu. 16.* assignata ratione nè aliàs resultaret irreconciliabilis repugnantia inter præcedentem facultatem alienandi, et disponendi, ac istam prohibitionem, ponderando in simili deducta *dec. 232. nu. 22. cum seq. par. 9. rec. & in Romana prætensæ deuolutionis palatij 18. Iunij 1657. coram Albergato.*

Et demùm quod in omnem euentum, vbi etiam ipsa res absque assensu hypothecari non potuisset, adhùc sub tali hypotheca, rectè cadit eiusdem rei emphyteuticæ commoditas, iuxtà plenè firma-
6 ta *in Romana Saluiani coram Cerro decis. 167. par. 9. rec.* Siuè quod concursus non esset in ipsa re, sed in pretio, quod non
7 habet naturam rei emphyteuticæ, vel feudalis, sed reputatur de bonis allodialibus, et indifferentibus, iuxtà *decis. 58. Manente*, cum qua simpliciter processum fuit.

Mihi in contrarium scribenti pro potioritate creditorum habentium assensum quamùis posteriorem, ref.ectendo etiam ad solam veritatem, resolutio non placuit, quoniam nimis in iure certa, at-
8 que in foro frequens & recepta est propositio, vt præsertim est in Tribunalibus Regni Neapolitani, vbi concursus sunt nimiū frequentes, super patrimonijs feudalibus illorum Baronum, ac etiam in Tribunalibus Hispaniæ cum possessoribus illorum primogeniorum & maioratuum, et in ipsamet Romana Curia in frequentibus concursibus super pretio officiorum, ex ijs, quæ pluries habentur *sub tit. de regalib. ad materiam officiorum*.

Quod in his bonis prohibitis, atque, ex legis, vel hominis dispositione in libero commercio, liberaq; dispositione nonexistentibus absque alterius assensu, qui proindè animat & informat actum aliàs inualidum, creditores cum assensu, quamuis in tempore posteriores, vincunt an-

teriores absque assensu, à quo, non autem à facto partium desumendum est hypothecæ initium, ex ea clara et irrefragabili ratione, quod creditores sine assensu habere non dicuntur hypothecam, in huiusmodi bonis imprimi prohibitam, et consequenter remanent merè chirographarij postponendi hypothecarijs *Afflict. decis.* 286. *Freccia de subfeudis lib.* 2. *quæst.* 30. *Gait. de credito cap.* 4. *quæsito* 11. *num.* 1352. *Theodor. alleg.* 83. *Georg. alleg.* 18. *Salgad. in labyrint. par.* 2. *cap.* 4. *num.* 40. & habetur deductum frequenter in sua materia *sub tit. de feudis*, ac sub altero *de Regalibus ad materiam officiorum*, vt supra.

Et in specialibus terminis bonorum emphyteuticorum *latè Burs. tit. conf.* 44. *num.* 22. *cum seqq.*, vbi de concursu in bonis cuiusdam alterius Panizzæ; *Fulgin. de emphyteus. tit. de alienat. q.* 3. *nu.* 5. vbi allegan tur *Corbulus*, & cæteri.

Posita ista irrefragabili conclusione, vt dictum est, in foro controuersiam amplius non admittente, hinc prorsùs extraneam dicebam dictam propositionem per scribentes in contrarium de-
6 ductam, et in decisione admissam, quod scilicèt vbi actus licitè & sinè assensu fieri potest, tunc ille desuper obtentus nihil operatur, neque iuri alteri quæsito præiudicat, quoniam propositio in suis casibus est vera, sed mihi videbatur claram fallaciam consistere in applicatione ad casum; Examinando siquidem auctoritates in proposito deductas, quatenus pertinet ad illam *de Marin. resol.* 189. *num.* 53. prorsus extranea est à casu, agit enim de puncto, an & quando assensus præstitus per dominum super alienatione feudi importet implicitam refutationem in manu domini, et successiuè, tanquam per omnimodam extinctionem iuris alienantis, nouam importet ex integro effformationem iuris in persona in quam fit alienatio, et super qua ratione fundata est libertas acquirentis, de assensu eius, ad quem pertinent, tam feuda quàm officia, loca montium, aliaque iura regalia in commercio aliàs non existentia, vt satis frequenter *dicto tit. de Regalibus ad dictam materiam officiorum ac alteram locorum montium*, atq; benè à dicto auctore dicitur quod si agatur de refutatione facta in proximè succesturũ, dictus effectus ex assensu non resultet, quoniam est actus, qui nullo indiget assensu, vtpotè sapiens magis præuentiuam successionem eius qui ex lege inuestituræ iam vocatus est, quàm prohibitam alienationem, quoties tamen purè fiat, iuxtà ea quæ frequenter in hac refutationis materia habentur *sub dicto tit. de feudis*, præsertim *in Panormitana discursu* 13. *& in Romana pecuniaria de Pallauicinis disc.* 76.

Gratianus autem discept. 730. *eodem num.* 13. *&* 14. expresè admittit dictam conclusionem, vt in bonis differentibus & prohibitis, anterioritas reguletur ab assensu, sed curat eam euitare ex facto, quod scilicet, quamuis ageretur de officio, in quo, vtpotè de Regalibus, cadere solet eadem propositio, nihilominus supponitur, quod illud officium Notarij Capitolini, vtpotè non vacabile, et ad hæredes transmissibile esset hypothecabile sine assensu, præsertim ad fauorem eiusdem venditoris officij, dominium sibi pro pretio reseruantis, cui propterea subsequens reseruatio decreti ad fauorẽ alterius creditoris præiudicare non debet.

Quidquid enim sit de veritate huius assumpti in suo casu, de qua etiam satis dubitari potest, ex deductis *in Romanæ diminutionis pretij dicto tit. de Regalibus disc.* 12. *& alibi eodem tit.*, id procedit cum præsupposito hypothecabilitatis, ac liberæ dispositionis absque assensu, et sic est petere principium, atque supponere pro conclusione, id quod est in quæstione, an scilicet res esset necne hypothecabilis, ex quo assumpto resultat, vna, vel altera conclusio respectiuè.

Idemque procedit quoad auctoritatem *Cancerij lib.* 1. *variar. cap.* 11. *n.* 13. vbi loquitur in terminis specialibus emphyteuticis, quoniam supponit liberam facultatem generaliter hypothecãdi absque assensu, qua posita, rectè infert, quod subsequens hypothecatio specialis cum domini assensu non tollit ius alteri creditori iam legitimè quæsitum, secus clarè dicens *num. seq.* si talis assensus esset necessarius, et sic semper verum est, id pendere à dicto principio, an res absque assensu ex solo facto emphyteutæ ceciderit necne sub hypotecis anterioribus.

Istam verò domum non esse hypothecabilem

cabilem, mihi videbatur incontrouertibile ob claram legem in inueſtitura adiectam, per quam litteraliter, ac in verbis expreſſis id prohibetur, vnde intrat regula textus *in l. ille aut ille ff. de legatis tertio*, quam receptiſſimum eſt, in quibuſcumque actibus, etiam inter viuos locum ſortiri, quod in claris non intrent argumenta & interpretationes, *vt decis. 44. num. 14. par. 11. recent.* vbi concordantes. Neque de iure dubitandum eſt, inueſtientem ſibi bene viſam legem rei ſuæ adijcere poſſe ad pariter vulgarem regulam *text. in l. in re mandata ff. de receptis arbitris*, potiſsimùm non contradicente ſed acceptante illo qui recipit ſeù qui aliàs contrahit, quãuis talis lex ſeù conditio per hominem adiecta, iuris diſpoſitioni aduerſetur, ex vulgari etiam regula, quod *pacta derogant legibus*, Vnde in fortioribus etiam terminis fundationis vel dotationis Eccleſiarum, et iuriſpatronatus receptam habemus concluſionem, quod accedente conſenſu Ordinarij, qui loco recipientis ſeù contrahentis in propoſito ſtare videtur, patronus, vel fundator, adijcere poteſt ſibi benè viſas leges & conditiones, quamuis iuris communis diſpoſitioni expreſsè aduerſantes. Multomagis dum hæc lex per hominẽ adiecta ſuper prohibita rei emphyteuticæ alienatione, non aduerſatur, ſed potius conformat iuris diſpoſitioni, de qua *in l. finali Cod. de iur. emphyt.*, ità aliqualiter ampliatæ, ſeù melius declaratæ, cum ſola iuris diſpoſitione attenta illa prohibitio, ex magis communi & vera opinione percutiat alienationes veras & proprias per formalem tranſlationem dominij, non autem iſtas fictas & improprias ab hypotheca reſultantes, quoniam ceſſante expreſſa prohibitione hominis non prohibetur emphyteuta rem emphyteuticam hypothecare, ex collectis per *Fulgin. de emphyt. tit. de alienat. quæſt. 1. num. 238.*, niſi adſit prohibitio, quo caſu licèt referat dubitantes in ordine ad pœnam caducitatis *num. 240. et* & 241. attamen *num. 242.* per claras auctoritates, ac etiam rationes id verius probat; Et de validitate huius prohibitionis impedientis nè hypotheca contrahatur plenè colligit *additionator ad Buratt. deciſ. 749.* vbi concordantes.

Punctus igitur difficultatis reſidere ſolũ videbatur in contradictione ſeù incompatibilitate vt ſuprà ponderata, ob alienandi & hypothecandi facultatem reſultantem, nedùm à qualitate mere hæreditaria, et à clauſula *ad habendum*, cum ſimilibus id denotantibus, ſed etiã ex verbis expreſsis, vnde intrare videtur dictus conciliatiuus intellectus per Rotam datus, vt prohibitio percutiat ſolùm intereſſe ſeù prejudicium ipſius domini directi ratione laudemiorum, atq; vt ſciat nouum emphyteutam, non autem ad alium effectum, ideoque hic defectus non ſit ab alio allegabilis, quàm ab ipſo domino, *ex Oldrado conſ. 139. num. 7. cum aliis per Menoch. conſ. 129. num. 32. Surd. conſ. primo num. 86.* de quibus in his terminis emphyteuticis *Martin. Andr. dicta deciſ. 105. num. 13.* cum qua ſimpliciter, abſque alia auctoritate, vel ratiocinatione proceditur *in dicta deciſ. 170. num. 18. & 19. par. 9. rec.* aliàs *196. num. 16. poſt Zacch. de oblig.* quæ forſan fuit potiſſimum reſolutionis fundamentum.

Verùm, niſi me deciperet illa affectio quæ Aduocatorum intellectum ſæpè faſcinare ſolet, potiſſimè in iſta cauſa, in qua ſcribebam, nedùm tanquam Aduocatus, ſed tanquam amicus d. de Legibus qualificati Curialis, mihi videbatur hoc aſſumptum nimis periculoſum, nullique innixum auctoritati vel rationi; Quatenus enim pertinet ad auctoritates, tàm *Oldrad. Menoch. & Surd.* ac aliorum apud eos, quàm etiam Rotæ *apud Andr. dicta deciſ. 105.* percutiunt terminos diuerſos, vbi ſcilicet agitur de vera, et formali alienatione rei per tranſlationem dominij, et poſſeſsionis de facto in alterum, aduerſus quem tertius opponat de non dominio, vel de non poſſeſsione ratione nullitatis, quæ vtpotè ad fauorem certæ perſonæ inducta, atque eatenus militans, quatenus ſcilicet deſuper ille eius animum declaret, non eſt à tertio allegabilis, iuxtà plenè deducta per *Surdum deciſ. 108. vbi addentes* & alios.

Quicquid autem ſit de iſtis terminis, quorum declarationem vtpotè extrà caſum incongruum erat aſſumere, illos dicebam à noſtra controuerſia extraneos, quoniam punctus non eſt in nullitate actus à tertio allegabili, et quod pendet

ab eo, an illa ſit ipſo iure, vel reſultet ope exceptionis, ex deduct. per *Gratian. diſcept. 691. num. 2. cum ſeqq.* et frequenter ſuper iſta concluſione habetur actũ *ſub titulo de contractibus in genere*, *ac alibi*; ſed eſt in non actu, ideſt in negatione hypotheeæ, in qua fundatur dicta ſuperius inſinuata receptiſsima concluſio de regulanda ànterioritate ab aſſenſu non autem à facto partium. Tum quia vbi agitur de hypotheca generali, niſi expreſsè dicatur, vel niſi ex facti circumſtantijs conſtet, eam non eſſe in alio
14 verificabilem, ſub illa non veniunt bona prohibita, præſertim ſub pœna, iuxta doctrinam *Bar. in l. codicillis §. inſtitutoff. de legat. 2. cum concord. decif. 426. par. 1. diuerſ. Caualer. dec. 290. nu. 3. plenè adden. ad Buratt. dec. 749. vbi cæteri.*

Tam etiam, quia, ob legem conceſſioni adiectam, ipſa res de ſui natura non recipit hypothecam, adinſtar telæ habentis ceram, quæ non recipit aquam,
15 et ſic non iure annullationis ſeù retractationis diuerſi ſtatus de facto impreſſi, ſed iure non impreſſionis, et qualitatis ſe opponentis principio, non expellendo iam ingreſſum in domum, ſed ità tenẽdo domũ clausã, impediẽdo nè ingrediatur, atque hæc eſt potiſſima ratio dictæ concluſionis, circà quam noſtri maiores per quemdam modum loquendi, & ad noſtram capacitatem, adhibere quandoq; conſueuerunt terminos potioritatis, quod ſcilicet creditores cum aſſenſu, quamuis poſteriores, ſint potiores anterioribus aſſenſum non habentibus, vel habentibus poſteriorem, Eſt etenim impropria loquutio, cum potioritas dicatur ſpecies priuilegij ſeù limitationis, quæ præſupponat anterioritatem tanquam regulam in alijs iuxtà terminos textus *in l. interdum ff. qui potiores in pignore habeantur, & l. licèt, ac l. aſſiduis Cod. eodem cum concord.*, quales non ſũt termini noſtri, quoniam victoria creditoris habẽtis aſſenſum in huiuſmodi bonis prohibitis, non prouenit à potioritate tanquam priuilegio & ſpeciali prouiſione legis, ſed prouenit ab ipſo iure communi, eiuſque generali prouiſione, per quam creditores hypothecarij vincunt, ac anteriores dicuntur in concurſu chirographariorum, qui nullum habent temporis beneficium, & quales in huiuſmodi bonis differentibus dicuntur illi, qui carent aſſenſu, vt receptiſſimũ eſt, tàm apud feudiſtas illarum regionũ, in quibus ea materia eſt frequens, quàm apud Hiſpanos in bonis illorum primogeniorum & maioratuum, ex ijs, quæ cæteris relatis plenè ac ſæpius inſinuantur per *Salgad. in eius labyrint.* Ac etiam in noſtra Romana Curia ſuper officijs, vt ſuprà inſinuatum eſt, & quas theoricè & practicè receptas, ac indubitatas cõcluſiones, ità inanes ac fatuas redderemus, quoties ipſe Papa vel Rex reſpectu feudorum vel officiorum ſe non op. ponat, quo nil abſurdius.

Et vltrà rationem prædictam, deficiẽtis ſcilicet hypothecæ ratione incapacitatis rei nunquam impreſſæ, vrget etiã
16 alia ratio paſſim conſiderata per DD. de qua frequenter *ſub dicto tit. de Regalibus ad materiam officiorum, ac locorum Montium*, publicæ ſcilicèt fidei, quæ aliàs eluſa remaneret, quoniam vbi quis ſuper huiuſmodi bonis de dicta cautela aſſenſus domini eſt ſollicitus, dicitur principaliter ſequi potiùs fidem ipſius Principis, ſeù alterius, ad quem aſſentiri pertinet, quàm ipſius debitoris, ſeù aliter contrahentis, vndè illum & non iſtũ in eius auctorem agnoſcit, aliàs non contracturus, niſi perquiſitis publicis, vel priuatis libris domini ſeù alterius aſſentiri debentis, certificatus eſſet quod ſuper ipſa re alia vincula adiecta non eſſent, ſeù ſi adeſſent, non tamen talia, quod totum abſorbeant, itaut ſibi quoque conſultum remaneat; Et hic erat caſus, quoniam iſti creditores, ſibi legis diſpoſitioni, dicteque diligentię contraxerunt, aliàs non contracturi, vndè legum notitia decepit præſertim dictum cauſidicum, vt me quoque, & fortè quẽcumque alium decepiſſet.

Neque præmiſſis obſtare dicebam, dictam hæreditariam qualitatem, ſeù alienandi & hypothecandi facultatem etiam in verbis expreſſam, quoniam tunc argumentum incompatibilitatis
17 ſeù contradictionis intrat, quando agitur de interpretatione, vt frequenter habemus circa operationem clauſulæ *ad habendum* cum ſimilibus; Quando autem ſubſequens prohibitio eſt expreſſa & litteralis, tunc quia non intrant præſumptiones & argumenta, neque in

actibus

actibus inter viuos prætendi potest vitiatio, sequitur, quod subsequens prohibitio non dicatur contradictoria, seù omnimodè correctoria, sed solùm restrictiua seù modificatiua, quod scilicèt, possit quidem emphyteuta alienare, obligare, seù aliàs disponere, sed cum certa qualitate seù conditione, quod scilicèt adhiberi debeat ipsius domini assensus, vndè propterea dicta facultas rectè operatiua remanet, ad effectum, vt dominus assentiri teneatur, & non possit emphyteutæ alienare vel obligare volēti suum assensum denegare, neque prætendere, quod non possit in quēcumque hæredem transferre, sed non indè sequitur, quod dictam modificatiuam legem sibi adiectam, & ad cuius limites dominus declarauit dictam præcedentem facultatem dedisse, spernere possit.

Vndè in dictis terminis feudorum, vel officiorum habemus, quod in feudis emptitijs, præsertim Regni Neapolitani, hæreditariam, seu mixtam qualitatem habentibus, quoties feudatarius nō caret successore, Rex non solet nec potest alienationi, vel obligationi denegare assensum, quem passim concedit, non indè tamen sequitur, quod sine illo, ius creditoribus vel alijs contrahentibus in feudo acquiratur: Idemque habemus in officijs venalibus Romanæ Curię, quoniam, vbi ratione grauis ætatis vel infirmitatis non vrget ratio fraudis, Papa non debet, nec solet denegare assensum, quem passim petentibus concedit, sed nō per hoc sine illo ius in re vel ad rem acquiritur cum similibus, et sic verè istud fundamentum omninò fallax videtur.

Minus subsistere credebam alterum commoditatis, ex rationibus & fundamentis super hac materia particulariter deductis *in Tusculana Saluiani hoc eodem titulo disc.* 44. Cum enim bona iam distracta essent, atque in tertium translata, & concursus esset super pretio ipsius proprietatis, prorsus improprium ac legaliter impossibile est adaptare hos terminos commoditatis, quæ supponit dominij & possessionis perseuerantiam in ipso debitore, cuius vice & nomine creditor tanquam procurator in rem propriam capit fructus ab ipsa re separatos, tanquam bona libera & allodialia, vt latius *in dicta Tusculana*.

Demùm quoad vltimum huius decisionis fundamentum, quod concursus non esset in ipsa re prohibita, sed in pretio, quod non dicitur feudale vel emphyteuticum seu aliàs differens, sed liberum & allodiale, clarior magisque ineuitabilis erat fallacia, quoniam dicta conclusio de pretio non succedente loco rei, rectè procedit, vbi illud retractum est ex voluntaria venditione, seu priuato facto debitoris, itaut habenti de assensu domini ipsam rem affectam, salua remaneant iura, liberque regressus ad ipsam rem contra tertium possessorem, in quem distracta sit, vnde propterea nil sua interest, pecuniam ab emptore soluntam, per venditoris creditores auocari, sed solùm præiudicium est ipsius emptoris, qui sibi imputet, cur ità minus cautè contraxit, et in his terminis loquitur *Manent. dicta dec.* 58., Secùs autem, vbi venditio rei facta est de mandato iudicis, ad effectum vt pretium liberetur creditoribus in ipsa re ius habentibus, iuxtà eorum debitum ordinem, ità assecurando emptorem, qui re & pretio nullatenus carere potest, cum tunc absolutum sit pretium succedere loco rei, vt cæteris antiquioribus allegatis firmant *Franch. dec.* 64. & 75. *Curt. de feud. par.* 1. *cap.* 8. *nnm.* 8. *Galeot. lib.* 2. *contr ou.* 63. *num.* 17. *Marcian. disput.* 76. *num.* 16. *Prat. obseru.* 17. *nu.* 11. *Hodiern. ad Surd. dec.* 306. *num.* 4. vbi in specie explicat dictam decisionē 58. *Manēte* atq; talis est praxis indubitata & generalis, ideoque concludendo, dicta resolutio non videtur tuta, quodque in re propositione probabilius sperari debeat recessus, cum in hoc, vt sæpe cum exteris dicere consueui, consistat huius Tribunalis nimium commendanda integritas, quod suarum resolutionum affectio illud non fascinat, sed libenter agnita melius veritate recedit à resolutis.

MEDIOLANEN. DEVOLVTIONIS PRO ECCLESIA PAROCHIALIS S. VITI CVM PETRO FRANCISCO GLVSSIANO.

Casus decisus per Rotam pro Petro Francisco.

De interdicto, seù remedio possessorio retinendæ, quod vulgò *manutentionis* dicimus, cuinam competat, An domino, vel emphyteutæ pendente lite super deuolutione ob lineam finitam; Et quatenus competat emphyteutæ, An eo defuncto competat eius hæredi, Et an huic suffragetur possessio retenta per conductorem; Et de alio remedio adipiscendæ, quod vulgò dicimus *immissionis*; Et incidenter aliqua de qualitate emphyteusis ecclesiasticæ, An concessa pro hæredibus restricta sit ad illos sanguinis tantùm, vel etiam competat extraneis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Resolutio causæ in possessorio.*
3 *Possessio defuncti non transfertur in hæredem sine actuali apprehensione, et de ampliationibus, ac limitationibus.*
4 *Mediolani adest statutum de continuanda possessione defuncti in hæredem, quod sufficit ad manutentionem.*
5 *Acquiritur hæredi possessio per colonum etiam sine apprehensione, et num. 8.*
6 *De limitationibus conclusionis de qua num. 3. remissiuè.*
7 *Statutum laicale de continuanda possessione non complectitur bona emphyteutica Ecclesiæ.*
8 *Declaratur conclusio de qua nu. 5. quando procedat.*
9 *De materia* text. in l. si quis conductionis C. locati.
10 *Possessor iure cõductionis vel simili potest superuento nouo titulo sibi mutare causam possidendi.*
11 *De interdictis possessorijs quando sint executiua, et non admittant appellationem suspensiuam, vel econtrà.*
12 *De distinctione quando in possessorio debeat obtinere emphyteuta seù eius successor, vel dominus directus.*
13 *Examinantur plura adminicula hinc indè super qualitate emphyteusis ecclesiasticæ an sit hæreditaria vel restricta ad hæredes sanguinis.*
14 *Regula est, quod emphyteusis ecclesiastica non est hæreditaria, sed quid vbi adest clausula* in perpetuum.
15 *Pactum redimendi seù affrancandi quando corrumpat solitam naturam emphyteusis, eamque faciat hereditariam.*
16 *Obseruantia quando in proposito attendenda sit.*

DISC. LIX.

1 VSque ab anno 1501. Rector Ecclesiæ parochialis Sãcti Viti Mediolani concessit Zaccariæ, & Francisco, pro se suisque hæredibus, & successoribus controuersam domum in emphyteusim in perpetuum, cum pacto præsertim, vt liceret dictam domum affrãcare mediante cõmutatione, siuè subrogatione alterius domus, vel alterius rei æquiualentis, habita sola ratione canonis; Cumque per dictos concessionarios, vel eorum successores de consensu domini, ab antiquo etiam tempore, domus distracta esset in Auctores Archangelæ Ruschæ, à qua idem Rector Ecclesiæ dominæ directæ eam conductam habebat, sequuto dictæ Archangelæ obitu absque prole scripto hærede Petro Francisco Glussiano priuigno, contrà istum Rector præfatus obtinuit à Vicario ge-

ne-

nerali Mediolanensi fauorabilem sententiam super facto casu deuolutionis eiusque manutentione, introductaque per appellationem causa *in Rota coram Vicecomite*, datoque dubio ad instantiam appellantis, *an sibi danda esset manutentio, siue potius immissis*, illoque proposito *sub die 25. Februarij* 1669. negatiuè in prima, affirmatiuè autem in secunda parte resolutum fuit, non competere, scilicet manutentionem, sed benè immissionem.

Resolutio in vtraque parte mihi pro Ecclesia eiusque Rectore scribenti visa est probabilis, benèque fundata, atquè antè disputationem præuisa, et huic parti insinuata; Quatenus enim pertinet ad primam partem super denegatione manutentionis, hoc remedium actori competere non poterat, cum non doceret de eius possessione, sine qua non datur manutentio, eique suffragari non poterat possessio Archangelæ eius auctricis, quoniam hodiè certa receptaque propositio est, possessionem defuncti cessante statuto continuatiuo non transferri in hæredem absque actuali apprehensione; Cum enim possessio ut quid facti non datur eius translatio ex solo iuris ministerio,
3 sed exigit actum facti *ad text. in l. cum hæredes ff. de acquir. possess. DD. communiter* de quibus *Afflict. & Vrsill. dec.* 167. *Menoch. de retinen. remedio* 3. *num.* 56., *Buratus, & Adden. decis.* 312., & 732. *Merlin. decis.* 324., & passim, Quod extenditur etiam ad feuda, et ad iura incorporalia, vt de feudis *Rouit. pragm.* 11. *de feudis num.* 123. *& seqq.*, et de iuribus incorporalibus *Merlin. dicta decis.* 324. *Buratt. & Add. decis.* 288., & 312., neque ex possessione vnius rei infertur ad aliam *in terminis decis.* 158. *par.* 7. *rec. in principio*, atque in foro quotidianum habemus.

Admittebant scribentes pro actore dictæ conclusionis veritatem, sed insistebant in duabus limitationibus, Primò
4 scilicèt resultante à statuto continuatiuo possessionis defuncti in hæredem, quod in Mediolanensi Ciuitate viget, et quam fictam, seù ciuilissimam possessionem ab huiusmodi statutis inductam sufficere ad manutentionem est pariter hodiè receptissimum, ex plenè collectis *per Post. de manuten. obseru.* 55., *et Amat. resolut.* 39., *Rot. decis.* 200. *num.* 5. *par.* 5. *recent.*, *Otthobon. decis.* 176. & 195., *& sæpissimè*; Et secundo quod, cum ipsemet Rector possederit post mortem Archangelæ tanquam inquilinus, seù conductor, ità etiam sine apprehensione
5 hæres possidere dicretur *ad text. in l. qui vniuersas* §. *quod per colonũ ff. de acquir. possess.*, *vbi DD. Afflict.*, *& Adden. dicta decis.* 167., *Mantic. decis.* 227. *num.* 7., *Buratt.*, *& Adden. decis.* 67. & 732. *dec.* 2. *post Paitel. nu.* 2. *& in alijs.*

Neutra tamen limitatio, quamuis in suo casu vera, in præsenti intrabat, Non quidem prima fictæ seù ciuilissimæ possessionis resultantis à statuto continuatiuo, quoniam quidquid sit de pluribus alijs limitationibus in proposito cadentibus, præsertim verò illis interuersionis talis possessionis defacto, ac dubietatis,
6 an bona sint hæreditaria, seù libera nec nè, ex deductis *per Post.*, *& Amat. vbi supra*, *& Otthobon. d. decis.* 176. & 195. *Interamnen. fideicommissi* 28. *Iunij* 1651. *Bichio*, *& in alijs*, Cessabat omnis quæstio, ex eò quod istud esset statutum laicale non comprehendens bona ecclesiastica, seù de directo dominio Ecclesiarum, etiam si quæstio esset super solo
7 dominio vtili inter laicos absque eo, quod Ecclesia sit in causa, seù aliàs interessata, iuxtà opinionem, quam præsertim occasione frequenti Ægidianæ Constitutionis, tenet Rota & Curia, sequendo magistralem decisionem *in Romana de Scappuccis coram Coccino post Marches. de commission. par.* 1. *fol.* 1200., Multò magis, et absquè principio dubitandi, vbi quæstio est cum ipsa Ecclesia domina directa, vt in terminis indiuidualibus firmatur *per Rotam decis.* 158. *num. penult.*, *et fin. par.* 7. *recent.*, vbi de manutentione denegata hæredi emphyteutæ, et data domino directo.

Et quò ad alteram limitationem deductam ex possessione inquilini, seù coloni, eatenus illa procedit, quatenus duo
8 copulatiuè cõcurrant; Primò quod conductor mortuo locatore continuare profiteatur in cultura, & possessione rei nomine hæredis, qui ità per organum conductoris, tanquam eius procuratoris, seù ministri actualem possessionem apprehendisse dicitur; Et secundò quod ipse hæres id sciat, quoniam impossibile

est

eſt dare hanc fictam poſſeſſionem in animo, qui non trahitur ad ignorata, vt de vtroque requiſito *in eadem decis.2. poſt. Paitell.* cum alijs *per Adden. ad Burat. decis.732.num.9.* & in terminis indiuidualibus *Rota dicta decis.158.num.4. & ſeq. par.7.rec.*

Nimium ex parte actoris inſiſtebatur in diſpoſitione *textus in l.ſi quis conductionis C. locati*, per quem diſponitur cõ-
9 ductorem non poſſe proprio auctori dominij quæſtionem refricare; Verùm vtrà plures huius texti limitationes ac declarationes benè collectas *per Adden. ad decis.* 420. *par.4. rec. tom.2.*, illam præſertim, quod non eſt refricare quæſtionem proprio authori, vtpotè in rerum natura amplius non extanti, et per cuius obitum in concurſu alterius extranei venit idem conductor prætendens ipſum non autem alterum eſſe eiuſdem authoris ſucceſſorem, ità ſaltem anomolum, ſeù improprium, eo modo, quo idem conductor non veniret prohibendus excipere de iure ſucceſſorio ſibi delato, ità tanquam poſſeſſor mutando ſibi cauſam poſſeſſionis; Omnem difficultatem tollebat altera reſponſio, quod hic punctus incompetentiæ huius poſſeſſorij nõ pendebat ab oppoſitione rei conuenti, ſed à non iure ipſius actoris, vnde in hac parte reſolutio procedebat de plano.

Quodque poſſeſſori etiam ex tali titulo vel iure, quod dici non valeat poſ-
10 ſeſſor manutenibilis, ſuperueniente nouo titulo, detur mutatio cauſæ poſſidendi, quæ etiam ſine declaratione facta cenſetur eſt in Rota & Curia receptum ex magiſtrali *deciſione 4. Achill. de cauſa poſſeſſionis & proprietatis per text. cum ibi communiter notatis in l.cum nemo Cod. de acquir. poſſeſſ. Duran. decis.* 328. *num.5. Otthob. dec.*164. *num.7. &* 259. *num.*15. *Adden.ad Gregor. decis.* 546., et habetur præſertim frequenter in materia beneficiali; Et in ſpecialibus terminis conductoris eſt *text. in l.ſi quis rem ff. de acquir. poſſeſſ., & firmant DD., de quibus apud Celſum decis.*358. *num.* 3. *cum alijs in huius cauſæ deciſione*.

Iſtâ pars reſolutionis quoad ea, quę ad ordinem pertinent, continebat rei conuẽti plenam victoriam, quamuis eodem tempore in altera parte dubij ſuper poſſeſſorio adipiſcendæ ipſe ſuccubuiſſet,
11 cum ſtante diſpoſitione iuris canonici, iuxta opinionem hodie in Curia certiſſimam & amplius non controuerſam, interdicta poſſeſſoria, tàm adipiſcendæ, quàm reintegrandæ admittant appellationem ſuſpenſiuam, atque exigant terminationem per tres conformes, itaut differre non videantur à iudicijs ordinarijs & petitorij, cum ille proceſſus executiuus, quem in Vrbe & Statu Eccleſiaſtico praxis docet, prouenìat à Conſtitutione Aegidiana, quàm licèt per Summos Pontifices confirmatam & extenſam, receptiſſimum pariter eſt remanere legem laicalem innouantem, ſeù reintegrantem diſpoſitionem iuris ciuilis *in l. vnica Cod. ſi de momentan. poſſeſſ.* ideòque etiam in ipſomet ſtatu & Vrbe non capere perſonas eccleſiaſticas, vel bona de eccleſiarum directo dominio, quamuis vt ſuprà ſola quæſtio eſſet inter laicos ſuper dominio vtili abſque aliqua Eccleſiæ dominę directæ mixtura, Quinimo neque cauſas merè prophanas inter laicos agitatas in foro eccleſiaſtico, Multo magis & indubitanter in iſta cauſa agitata in foro eccleſiaſtico cum Eccleſia & extrà Statum; Atque ex hoc, vt benè aduertitur *dec.*139. *num.*42. *& ſeq. par.6.rec.* reſultat, quod currenti præſertim ſæculo nimium rarum effectum eſt poſſeſſorium reintegrandæ antiquitus adeò frequens & vſitatum, et econtrà frequens & quotidianum effectum illud retinendæ, ſeù manutentionis etiam ex ſola poſſeſſione ciuili animo retentæ, apud antiquiores ferè ignotum, quoniã iſtud iuxtà opinionem in Rota & Curia receptiſſimam, quoties decernitur per decretum interlocutorium non autem per ſentẽtiam diffinitiuam, nõ admittit appellationem ſuſpenſiuam, quo etiam priuilegio in praxi receptum eſt gaudere illud adipiſcendæ remedium, quod *aſſociationis* vulgò dicimus, quoties cũ quadam forma potius extraiudiciali, & pro ſola familiæ conceſſione decernitur illi, qui vel ex clauſula, *conſtituti*, vel ex pacto de capiendo eamdem poſſeſſionem propria authoritate adipiſci poſſet, dum tali caſu iudex non decernit poſſeſſionem, ſed ad euitanda ſcandala cum eius familia aſſociatur eum, qui iure ſuo illam capere poteſt.

Hinc proinde in iſta diſputatione dice-

cebam opportunum mihi videri formiter inſpicere etiam de ipſo puncto principali deuolutionis, & in bono iure, ac non procedere, vt preceſſum fuit cum ſolito rigore diſtinctionis, de qua infra, cum illa rectè procedat, quandò hoc poſſeſſorium ad limites iuris ciuilis vel Ægidianæ retinet ſuam naturam ſummariam & executiuam, ſecus autem iſta circumſtantia ceſſante, cum tunc videatur circuitus merè inanis: Verùm placuit non recedere à conſuetis regulis & propoſitionibus.

Quatenus igitur ad dictam alteram partem pertinet, iſta quæſtio non eſt amplius iuris, ſed facti & applicationis, plana .n. ac recepta diſtinctio eſt, quod
12 aut certum eſt & incontinenti conſtat factum eſſe caſum deuolutionis, et tunc in poſſeſſorio potiores ſunt partes domini directi, qui eſt vltimi emphyteutæ hæredi legitimus contradictor, Aut econuersò caſus eſt probabilitèr dubius, ac altiorem exigens indaginem, & ſecus, ſed potiores ſunt partes hæredis, *vt apud Dunozett. dec. 741. num. 1. cùm ſequen. cum aliis collectis deciſ. 36. poſt Paitell. Mantic. deciſ. 194. Celſo dec. 15. & paſſim*, Vndè cum ex ſequentibus negari non poſſet caſum eſſe ſatis probabiliter dubium, idcircò planum erat ad fauorem hæredis in hoc poſſeſſorio reſpondendum eſſe.

De meritis autem ſeù iuſtitia negotij principalis non fuit formiter actum, ſed ſolùm incidenter ad dictum effectum dignoſcendi turbiditatem, quodque caſus deuolutionis non eſſet omninò certus et clarus, ideoque maturum iudicium pro veritate deſuper efformari nõ potuit, Plura enim hincindè vrgerẽ videbantur, ex quibus cauſa redditur
13 dubia, atque pro meo iudicio honeſta concordia digna, quamuis deciſio aliquam Rotæ inclinationem ad fauorem actoris pro qualitate hæreditaria oſtendere videatur; Eccleſiæ ſiquidem aſſiſtit regula, quod in emphyteuſi eccleſiaſtica veniunt ſolùm hæredes ſanguinis non autem extranei ex plenè collectis per *Andreol. controu. 378., et in alia Mediolanen. apud Merlin. deciſ. 583., et generaliter deciſ. 429. par. 9. 209. par. 11.*;
14 Et quamuis in deciſione ponderetur clauſula *in perpetuum*, vt eam faciat hæreditariam iuxtà *deciſionem 246. Caril. num. 3.*, et in alijs in eadem cauſa, de qua apud *Caril. coram Merlino & Peutingerio*, cum collectis per *Adden. ad deciſ. 26. par. 3. rec. num. 15.*, et in huius cauſæ deciſione, vbi diſcurritur hinc indè, Attamen dicta clauſula vtpotè cõpatibilis cum reſtrictione ad ſucceſſores ſanguinis, in quibus benè remanet operatiua, tollendo illam reſtrictionem ad tertiam vel quartam generationem, quæ regulariter cadit in emphyteuſi eccleſiaſtica, hunc effectum non inducit, vt in ſpecie plenè adiuertitur in allegatis *deciſ. 427. par. 9., & 209. par. 10.*, Eſt benè verum, quod deſeruit pro vno ex adminiculis, alijs in idem concurrentibus.

Pro altero adminiculo qualitatis hæreditariæ ponderatur dictum pactum
15 francandi ex deductis *per Rotam deciſ. 653. n. 6. par. 4. rec. tom. 3.*, quæ eſt eadem *apud Merlin. deciſ. 210.*, et addi poſſunt firmata *in Placentina, de qua ſupra diſc. 29.*, Sed hoc adminiculum, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam eſſe nimium leue & æquinocum, dicta enim deciſio, ſequendo *deciſionem 392. Franchi*, vt pluries aduertitur ſuprà in præcedentibus, ac etiam *ſub titulo de ſeruitutibus ad materiam retractus*, percutit caſum, in quo redemptio ſeù affrancatio conuenta ſit in certa quantitate ab initio, puta ad tot pro centenario, ita enim emptionis & venditionis magis quàm emphyteuſis contractum redolere dicitur, ſecus autem in præſenti, dum pactum continebat ſolùm quamdam permutationem de vna ſpecie in alteram, quod non aduerſatur emphyteuſi, quæ in re permutata rectè continuare poteſt, vt aduertitur ſupra *in Romana deuolutionis ſeù locorum montium diſc. 36.*

Demùm ponderatur contraria obſeruantia, quod ſcilicèt Rector conſenſum accommodaſſet alienationi in extraneũ factæ per primum conceſſionarium in
16 illos de Oſijs, et ab iſtis in illos de Ruſchis ex deductis *apud Caril. dicta deciſ. 246. nu. 4. & apud Celſum deciſ. 15. n. 11.*, quod motiuum eſſet ſatis conſiderabile, quando non conſtito de prima inueſtitura, ageretur de indaganda natura emphyteuſis, ſecus autem vbi illa habetur, quam Rectorum inaduertentia vel factũ

corrumpere seù alterare non potest, iuxtà firmata in pluribus decisionibus editis *in Romana domus in Silice, de qua supra dist. 56.*; Negari tamen non potest istud esse vnum ex adminiculis cum alijs coniungendum, prout & alterum in decisione ponderatum, quod domus de tempore concessionis esset penè diruta & modici valoris postmodum constructa, & effecta notabilis valoris, ideoque certum est casum remanere dubium.

cus si possederit tanquam feudalem, seù emphyteuticam.

5 *Quod feudatarius, vel emphyteuta, etiam per mille annos non præscribat contra dominum.*

6 *Declaratur secus esse in tertio cum bonæ fide possidente rem tanquam liberam & allodialem.*

7 *Multum ad præscriptionem suffragatur scientia, & approbatio domini directi.*

8 *De Constitutione 157. Vrbani VIII. tollente beneplacitum apostolicum præsumptum.*

ROMANA
DOMVS IN BVRGO
PRO
HIERONYMO MAINERIO
CVM
CONVENTV TRANSPONTINÆ.

Casus pendet in Rota.

De præscriptione iuris emphyteutici, An & quando intret, itaùt tertius possessor, concurrentibus præscriptionis requisitis, reddatur tutus à deuolutione.

SVMMARIVM.

1 *Facti species.*

2 *Contra Ecclesiam concurrentibus iusto titulo, & bona fide præscribitur per spatium quadragenarium.*

3 *Habens possessionem centenariam potest allegare quemcumque titulum de mundo meliorem.*

4 *Declaratur si est tertius possidens rem tanquam allodialem & liberam, se-*

DISC. LX.

1 DE anno 1541. Conuentus S. Mariæ Transpontinæ concessit in emphyteusim Carolo Saraceno & Annæ Vxori ad tertiam generationem domum in Burgo penè collabentem, quam de anno 1550. Carolus vendidit Thomæ Dionysio ementi pro se, hæredibus & successoribus, qui Dionysius de anno 1551. sub narratiua possidendi dictam domum iure proprio & in perpetuum, eam vendidit Ioanni Andreæ Canagna, ementi pro hæredibus & successoribus quibuscumque, cuius filius de anno 1588. eam satis melioratam pro pretio scutorum 700. vendidit Annibali Petræsanctæ pariter ementi pro se, hæredibus, & successoribus quibuscumque in perpetuum sub assertione, quod eadem domus esset libera & franca ab omni onere, excepto censu seù canone ducat. octo de carolenis ad fauorem dicti Conuentus, dictisque omnibus alienationibus respectiuè cum speciali notitia instrumentorum desuper editorum, consensum præstitit dictus Conuentus, à quo nuper de anno 1667. prætendente per terminationem trium generationum factum esse locum deuolutioni, institutum fuit iudicium manutentionis coram A.C. contra Hieronymum Mainerium dicti Petræsanctæ successorem, obtentumque mandatum de manutenendo, à quo interposita appellatione & commissa per Signaturam

turam causa *in Rota coram Carpineo* cum facultate manutenendi quem de iure, datoque dubio ex ipso rescripto resultante, *An & cui dandum sit mandatum de manutenendo*, illoque proposito sub die 23. *Ianuarij* 1669., nulla capta resolutione dictum fuit, quod videretur de bono iure, & in hoc statu pendet.

In dicta igitur disputatione habita occasione possessorij, ac etiam deinde in informationibus super præparatione futuræ disputationis in bono iure, vltrà ea quæ concernebant controuersæ domus identitatem, àn scilicet esset necnè illa, quæ continetur in dicta prima concessione anni 1541., quod ex hac parte per causæ Patronum controuertebatur, multaque ab eo ponderabantur diuersitatis inditia & argumenta, super quibus vtpote in puro facto consistentibus, nullæ vel modicæ sunt Aduocatorū partes; Præcipuum motiuum, in quo ego scribens pro Hieronymo reo conuento insistebā, etiā cū aliquo sensu veritatis, rebus tamen in hoc statu permanētibus, et nisi aliæ ignotæ facti circumstātiæ cōcurrerent, consistebat in præscriptione libertatis istius domus tandiù possessæ tanquam liberæ & cum solo onere dictæ annuæ præstationis, quæ non controuertebatur, dum computato tempore possessionis cum bona fide, & iusto titulo omnium auctorum mediatorum & immediatorum rei conuenti, et qui domum tanquam liberam, ac perpetuò transitoriam ad quoscumque emerunt, ac respectiuè possederunt cum iustis titulis emptionis vt suprà, concurrebat tempus continuatum annorum 115., cum tamen existentibus alijs requisitis,
2 nempe, titulo, bona fide, & re de sui natura non vitiosa, sed præscriptibili, etiam in bonis Ecclesiæ sufficiat tempus quadragenarium, in hoc differente Ecclesia à priuatis, quod cum istis, concurrentibus dictis alijs requisitis, sufficiunt decem anni inter præsentes, et viginti inter absentes, ad communiter notata *in cap. cum olim de censibus*, et in terminis emphyteuticis *Fulgin. tit. de solutione canonis quæst. 1. num. 253. vbi cæteri*.

Clarius verò quoniam, nedum accedebat dictum longissimum tempus quadragenarium, sed etiam centenarium & vltrà, quod cessare facit omnem quæstionem, Tum quia istud tempus sufficit etiam ad præscriptionem contra Ecclesiam Romanam, multomagis & absque dubio contrà Ecclesias inferiores; Tum etiam quia habens centenariam, quæ sub quæstione est, àn sit maior immemorabili, vel æquipolleat, allegare potest quemcumque titu-
3 lum de mundo meliorem absque necessitate illum iustificandi, ex deductis per *Menoch. conf. 1023. num. 3. & 4. Rot. apud Merlin. decis. 593. num. 28.*, et habetur *in Pisauren. Molendinorum sub tit. de feudis disc. 3.*, vbi quod hoc motiuum in Camera reputabatur solidius ad beneficium hæredis feudatarij allegantis libertatem quorumdam bonorum, Quod tamen in eo casu probabiliter suas patiebatur difficultates, dum agebatur de possessione eius, in quo concurrebant etiam titulus & possessio iure feudi, ex
4 ibi latius ponderatis; Hæc autem difficultas in præsenti non cadebat, dum agebatur de tertio possessore habente causam à duobus alijs tertijs possessoribus sub bona fide & titulo istam rem tanquā liberam & allodialem possidentibus.

Hinc proinde aduertebam non intrare quæstionem, àn feudatarius vel emphyteuta ex quocumque quantumuis diuturni temporis lapsu præscribat necnè contrà dominum, et in qua ne-
5 gatiua probabilior videtur, etiamsi possessio sit per mille annos, vt *per Bald. §. si quis demanso de controu. inuestit. nu. 12.*, et alios de quibus *Rosenthal. de feudis cap. 6. concluf. 82. Bellon. iun. conf. 44. num. 67. & sequen. Fulgin. dicto tit. de solut. canonis quæst. 9. num. 5. & per totum, et in dicta Pisauren. molendinorum sub tit. de feudis disc. 3.*, quoniam id procedit cum possidente in vim inuestituræ iure feudi vel emphyteusis, dum ipse titulus causat malam fidem & im-
6 pedit præscriptionem, secus autem vbi agitur de tertio habente explicitum bonæ fidei titulum importantem bonorum libertatem, vt ita distinguendo inter emphyteutam eiusque successores, ac tertium possessorem sub diuerso titulo habentem *apud Fulgin. dicta quæst. 1. num. 252. & quæst. 9. num. 7.*

Om-

Omnisque difficultas in proposito cessare videbatur ex dicta circumstantia, quod præfatis alienationum instrumentis, in quibus domus narratur libera & franca, et ad quoscumque hæredes transitoria, assensum præstitit idem Conuentus, vnde ad duo inferebam, Primò ad
7 confirmationem bonæ fidei acquirentium & respectiuè possidentium, dum ipsi ignari, quod & quale ius iste Conuentus haberet, cuius ratione hæc annua præstatio sibi soluebatur, ita rationabiliter cum optima fide credere potuerunt eorum authori asserenti rei libertatem & alienabilitatem, dum idem qui interesse habere poterat, talem assertionem approbauit; Et secundò, quoniam ità tollitur excusatio ignorantiæ, quæ vbi probabilis est, præbet causam restitutionis in integrum aduersus præscriptionem, (licèt neque id suffragetur, vbi accedit centenaria), dum ita Conuentus dicere non potest se fuisse ignarum huiusmodi alienationis & possessionis tanquam de re libera, seù credidisse quod durantibus generationibus continuaretur in possessione iure inuestituræ; Et quidem aliàs dicendo esset canonizare quamdam speciem doli & collusionis inter dominum, et emphyteutam in præiudicium tertij vtriusque fidem sequentis, qui ità deceptus remaneret, atquè vt vulgò dicitur, positus in medio, potissimè quia ex pretij quantitate constabat eum emisse rem pro quanti valebat tanquam liberam.

Deducebatur etiam in idem *Constitutio 157. Vrbani VIII.* nuncupata *de præiudicial bus*, quæ tollendo beneplacitum præsumptum, aliàs ex obseruan-
8 tia longissimi temporis resultans, adhuc præseruat centenariam, quam esse computandam vsque ad tempus motæ litis, non autem ad illud dictæ editæ Constitutionis, insinuatur suprà *in Lunen. Sarzanen. disc. 39.*, ac habetur actum in sua materia *sub titulo de Alienationibus*; Verùm id deducebatur ad superabundantiam, et ad comprobationem centenariæ, sed nulla suberat necessitas assumendi hanc inspectionem cadentem quoad eum, qui causam habet à Prælato seù administratore Ecclesiæ, quem scit prohibitum alienare sine solemnitate & causa, vnde indiget huiusmodi præsumptione ob iuris resistentiam aliàs militantem, malæ fidei inductiuam, quod in præsenti non cadebat, cum possessores haberent causam à priuatis, et tanquam de re priuata indifferenti, et liberæ alienationis, factum verò Conuentus considerabatur tanquam species recognitionis veritatis & bonæ fidei, seù attestationis authenticantis assertionem possessoris.

Et proposita causa *sub die 28. Iunij 1669.* prodijt resolutio Hieronymo fauorabilis, constare scilicet de eius bono iure, atque resolutio, reflectendo etiam ad veritatem visa est probabilis.

INDEX
RERVM NOTABILIVM,

Quæ continentur ſub titulo de Emphyteuſi.

A

ACQVIRENS ACQVISITIO

PRIMVS acquirens non dicitur qui renouationem obtinet de iure antiquo per ſpeciem continuationis debitam, diſcurſu 4. numero 4.

Dici non poteſt renouatus, quia renouatio nũ importat ius nouũ ſed antiquum, ibid. num. 6.

Amplia quamuis renouatio contineat verba nouam conceſſionem importantia, diſc. 10. ſub n. 2.

Subamplia etiamſi aliqua ſumma fuerit in renouatione ſoluta, ibid. n. 4.

Item neque is qui obtinet in vim tranſactionis, quia dicitur obtinere iure antiquo per tranſactionem confirmato, ibi-

Dicitur, qui cauſa fuit, vt bona in domum ſeù lineam ingrederentur, & non eſt comprehenſus in inueſtitura ab eo initium habente, diſc. 10. n. 2. in princ. & in fin.

Primus acquirens ſucceſſoribus præiudicare non valet, niſi acquiſitio fuerit tituto oneroſo, diſc. 10. num. 3. & diſcurſu 18. num. 4.

Ad effectum tituli oneroſi requiritur, quod ſolutum præponderet ſaltem medietati valoris rei, ibid. n. 4.

Dicta concluſio, quod primus acquirens titulo oneroſo præiudicet alijs reſtringitur ad patrem contra filios, diſcur. 18. num. 9.

Extenditur etiam ad extraneos habentes liberam facultatem diſponendi reſultantem ex clauſula ad habendum, diſc. 18. n. 9. in fin.

In conceſſionibus etiam pacti & prouidentiæ primus acquirens titulo oneroſo præiudicat ſucceſſoribus, diſc. 32. n. 2.

ACTVS

Actum eſſe ipſo iure nul'um vel habere implicitum ſtatum validitatis quid importet, *vide* fol. 12. diſc. 1. num. 22.

AGNATIO

Agnationis & cognationis differentia ſublata eſt per ius nouiſſimum, diſcur. 3. num. 18.

Quando tamen agnatitia qualitas deſideretur ad effectum renouationis, *vide* d. diſc. 3. num. 27.

AFFRANCATIO

An & quando ceſſet poſt incurſam caducitatem, *vide* diſcur. 39. n. vlt.

Affrancandi pactum, quando corrumpat ſolitam naturam Emphyteuſis eamque faciat hæreditariam, diſc. 59. n. 15.

ALIENATIO

Bonorum Eccleſiaſticorum requirit ſolemnitatem, & cauſam, niſi adſit ſolitum alienandi, diſc. 20. n. 4.

Alienandi facultas, ſeù conuentio ſtrictè eſt intelligenda dicto diſc. 20. n. 15.

Alienatio bonorum emphyteuticorum in extraneos fieri poteſt vigore concordiæ Rauennaten., diſc. 24. n. 3.

Etiam de iure fieri valet, vbi inueſtitura non eſt pacti & prouidentiæ, neque ad certas perſonas reſtricta, dicto diſc. 24. ſub n. 5. verſ. *licet enim*.

Emphyteuſis irrequiſito Domino parit deuolutionem, diſc. 33. n. p.

Facta reſeruato illius beneplacito non cauſat caducitatem, ibidem n. 5.

Requiritur ad dictum effectum deuolutionis ſcientia prohibitionis, diſcurſu 36. num. 5.

Maximè ſi alienatio modificata fuit à pacto redimendi, ibidem.

Sub alienationis vocabulo *in* actibus permiſſis, & ſic fauorabilibus comprehenditur etiam diſpoſitio quælibet per vlti-

mam voluntatē; In actibus verò prohibitis, & sic odiosis non comprehenduntur dispositiones per vltimas voluntates, disc. 28. n. 10.

Prohibita ad certos casus, & personas limitatè censentur in aliis permissa, disc. 29. n. 3. sub §. 2.

Alienationis prohibitio, quando restringatur ad actus inter viuos vel comprehendat etiam actus vltimæ voluntatis, *Vide* disc. 30. sub n. 2. & n. 4.

Alienatio bonorum Ecclesiasticorū prohibita per extrauag. Ambitiosæ procedit in quacumque diminutione, seù remissione redditum, disc. 38. n. 2.

Bona emphyteutica alienari possunt inter comprehensos quamuis remotiores, disc. 39. n. 5.

Alienans si re integra recuperat alienatum, caducitatem euitat, disc. 39. n. 6. & disc. 45. n. 4.

Alienatio emphyteusis ecclesiasticæ non subiacet *extrauag. Ambitiosæ*, disc. 45. num. 2.

Verbum *alienare* iunctum cum verbo *vendere* intelligitur de vera alienatione, dicto disc. 45. n. 3. in med.

Bona etiam prohibita alienari veniunt accessoriè ad bonorum Vniuersitatem, disc. 48. sub n. 2.

APPELLATIO

Appellatione liberorum, seù descendentium veniunt omnes in infinitum, disc. 23. n. 2. & sub n. 12. in fin.

Intellige in materia fideicommissaria non autem emphyteutica, ibid. n. 8.

Iuxta statutum Ferrariæ veniunt solum descendentes vsque ad quartum gradum, ibidem n. 3.

An & quando detur à sententia super deuolutione, disc. 46. n. 2.

An tolli possit appellatio suspensiua per Constitutiones Synodales, ibid. n. 3.

Quando detur nec ne ab interdictis possessorijs, *Vid.* d. 59. n. 11.

ARGVMENTVM

Argumentum à feudo ad emphyteusim, & econtra, quando procedat, *Vide*. n. 18. disc. 1.

A fideicommissis ad emphyteusim vel feudum, vel ius patronatus, licet arguere, disc. 9. n. 3.

A iure patronatus ad emphyteusim non bene arguitur, disc. 30. n. 11.

In claris non intrant argumenta, discursu 53. num. 25.

Incompatibilitatis, seù contradictionis intrat, vbi agitur de interpretatione, non in claris, disc. 58. n 17.

ASSENSVS

Domini in Emphyteusi hæreditaria non attenditur, neque alterat, discurs. 58. num. 4.

Vbi actus licitè sine assensu fieri potest, tunc obtentus iuri alteri quæsito non præiudicat, eod. disc. 58. n. 4. & 9., vbi declaratur.

Habentes assensum debent præferri, ibid. n. 8. & 16.

B

BENEPLACITVM

AB eo in prohibitis conuentio est regulanda, disc. 14. n. 16.

Informat cōcessionem Emphyteusis ecclesiasticæ, eiusque tenor attendi debet, disc. 40. n. 8.

Non requiritur, vbi bona solita sunt concedi in Emphyteusim, disc. 53. n. 8.

Ad effectum soliti requiritur vna concessio solemnis, vel duæ cum spatio 40. annorum, ibid.

Cardinalis Protector, eiusque Vicarius concedit beneplacitum super alienatione Bonorū Collegij Neophitorum, disc. 41. num. 3.

Beneplacitum præsumptum sublatum fuit per Constitutionem Vrbani VIII., disc. 53. n. 9.

Resultans ex spatio 100. annorum præseruatum fuit, ibid.

Item præseruatur, vbi agitur inter duas Ecclesias, vel vbi versatur de rebus tempore constitutionis iam in iudicium deductis, ibidem.

Sine Beneplacito apostolico alterari non potest prima inuestitura ecclesiastica, disc. 56. n. 3.

De dicta Constitutione Vrbani VIII. tollēte Beneplacitum apostolicum præsumptum, *Vid.* disc. 60. n. 8.

BONA ALLODIALIA

Possunt distrahi mediante solutione laudemij, disc. 1. sub n. 1.

Qua ratione emphyteutica reducantur ad allodialia, *Vid.* discur. 3. sub num. 24. §. idque &c. & disc. 19. n. 4. 5.

BONA EMPHYTEVTICA

De natura bonorum emphyteuticorum Bononien. *Vide* disc.53.n.34.

Bona emphyteutica Fulginaten. finitis lineis, seù generationibus renouantur proximioribus, aut ex consuetudine, aut ex concordia, disc.1.n.1.

Similiter bona Ciuitatis Castelli, & bona Mantuæ, disc.9. n.10.

Quæ consuetudines vel concordiæ vigent hodie in alijs quamplurimis locis, disc. 1. num. 1.

Dicta bona sunt adinstar allodialium, prout etiam bona Rauennaten. vigore concordiæ, de qua disc.20. n.7.

Possunt distrahi mediante solutione laudemij, & consensu Domini directi non denegandi, disc1. n.1. & sub n.5. & disc.2. erga finem.

Emphyteutica Abbatiæ Nonantulanæ sunt hæreditaria, disc. 52. n.3.

Consuetudo seù concordia per quam bona reducuntur ad instar allodialium intelligitur inuestitura durante secus autem ea finita, disc.20.sub n.8. in fin.

Bona emphyteutica ex prohibitione legis nequeunt transire ad manus mortuas disc.28. num.6.& disc.37.num.10.

De natura bonorum Ecclesiasticæ est vt nõ concedantur perpetuò extraneis, disc.30. num. 12.

C

CADVCITAS

Vide etiam verbo *Deuolutio*.

Iusta causa excusat à caducitate, disc. 26. n. 4.

Declara vt num. 8., ibidem, & discur.42. num. 2.

Ad illam incurrendam tanquam pœnam requiritur scientia & malitia, ibidem num.7.

Conuenta in casu non solutionis canonis arguit emphyteusim, disc.33. n.2.

Alienatio facta reseruato beneplacito Domini directi non causat caducitatem, ibid. n.5.

Maximè si alienatio non reddidit ius Domini deterius, ibid.

A caducitate causa probabiliter opinata licèt insubsistens excusat, ibid.n.6.

Facta venditione cum reseruatione assensus Domini cum clausula, & non aliàs non incurritur caducitas, discursu 40. num.2.

Declara concurrente bona fide, siue probabili ignorantia Emphyteusis, secus extante scientia, & mala fide, dicto disc. 40. n.13.

Fortius excluditur caducitas per dictam reseruationem assensus, vbi agitur de Emphyteusi Ecclesiæ, ibid. n.3.

Item vbi alienatio est cum iure redimendi, ibid.num.4.

Declara tamen quod pactum redimendi non faciat euitare caducitatem, nisi redemptio sequatur re integra, ibidem num.10.

Reseruatio assensus Domini excusat à caducitate, vbi emphyteuta agit de damno vitando, secus si de lucro captando, disc. 40. n.14.

Ob non solutionem canonum non factam à viro cadit in commissum emphyteusis data in dotem à muliere, disc.41. n. 5. & n.19.

Plures causas excusantes à caducitate, *Vide* disc.42. n.3. cum seqq.

CANON

Excedere non debet fructuum quinquagesimam, nisi de præterito fuerit in maiori quantitate solutum, disc.5. n.3. & 8., & disc.6. n.4.

Modicus arguit exiguum bonorum emphyteuticorum valorem, discur.7. sub num.6.

Canonis nomen emphyteusi potius quàm locationi conuenit, disc.31. n.9.

Parum tamen attenditur, vbi concomitatur ab alijs synonimis census & responsionis, ibid.

Canonis magna quantitas arguit locationem, disc.36. n.7. *Vide* tamen disc.40. num.7.

Canonum oblatio admittitur in Creditore re integra ad euitandam caducitatem, disc. 36. sub n.12. & 13.

Canonum solutio omissa per Procuratorẽ, seù alium Administratorem præiudicat, disc.41. n.6.

Pro canonibus non competit via executiua disc.55.n.2.

Emphyteuta non possidens, non tenetur ad solutionem canonum, discursu 43. num.2.

Item non tenetur, si fructus non recipiat, ex quo res euadat inutilis, vel fitus emphyteuticus fiat via publica, ibid. n.3.

Si canon eſt modicus, & res non deterioratur in totum, ſed in parte, tenetur ad illum, ibidem & num. 5. & diſcur. 54. per tot.
Defectus in ſolutione canonis non inducit caducitatem in præiudicium aliorum, qui ſunt comprehenſi in inueſtitura, diſ. 47. n. 3.
Dictus defectus debet eſſe ex malitia, & culpa non ex errore, diſc. 46. n. 6.
Error tamen debet eſſe iuſtus, ibidem num. 7.
Canones æſtimantur ad rationem trium circiter pro centenario, diſcur. 54. ſub num. 9.
Vigore Stat. Vrb. competit via executiua diſc. 55. n. 1.
Intelligè tamen, vt num. 4.

CAPITVLA

Magis ſunt attendenda quàm inſtrumentum, diſc. 13. ſub n. 7. & diſc. 14. nu. 5. & diſc. 53. n. 35.
Fortius ſtante declaratione partium conficiendi inſtrumentum pro maiori validitate capitulorum, ibid.
Limita ſi conſtaret de animo nouandi, ſeù addendi mediante ſubſequenti inſtrumento, dicto num. 5.

CAPITVLVM

Dicitur perſona venerabilis, & maior ad effectum, vt illi nequeat relinqui emphyteuſis, diſc. 27. n. 3.

CAVTELA

Obtenta ad maiorem cautelam nõ nocent, diſc. 25. n. 8.

CAVSA

Vide verbo, *Caducitas, Pœna, Deuolutio.*

CENSVS

Impoſitio an cadat ſub prohibitione alienationis, diſc. 45. per tot.
Cenſus Creditori non incipit currere tempus ad petendam prælationẽ in venditione rei cenſitæ, niſi poſt factam denunciationem, diſc. 51. in fin.
In Regnis vtriuſque Siciliæ pro cenſibus proceditur executiuè etiam contra Tertios, diſc. 53. n. 5.

CLAVSVLA AD HABENDVM

Quando ſit operatiua, necne declaratur, diſc. 33. n. 11., & diſc. 35. n. 4.
Tradit liberam diſponendi facultatem primo acquirenti quidquid ſit de alijs, diſc. 18. n. 10.
Iuncta clauſula cæterata adiecta acquirenti importat ſtipulationem pro hæredibus quibuſcumque, diſc. 31. n. 3., & diſc. 32. num. 5.
Iſta clauſula potius conuenit locationi quã emphyteuſi, diſc. 31. ſub n. 8.
De ſe ſola non alterat emphyteuſis naturã, diſc. 32. num. 6.
Importat ſolum alienabilitatem inter comprehenſos, diſc. 35. n. 4.
Maximè ſi eſt cæterata, non enim extenditur vltra perſonas comprehenſas, diſc. 33. num. 4.
Fortius ſi modificatur ab alijs verbis, tunc enim quamuis extenſa non alterat emphyteuſis naturam, ibid.
Declara, vt ibid. n. 11.
Adiecta in executiuis cenſetur ex ſtylo notariorum, in diſpoſitiuis verò ex voluntate partium, ibidem num. 12.

CLAVSVLA AD HABENDVM

Eius effectus reſtringitur per aliam clauſulam apponi ſolitam in inueſtituris *prout de reſimili*, diſc. 36. n. 5. §. *eoque magis.*
Dat facultatem alienandi, & quomodo, diſc. 39. num. 7.
Vbi non remanet fruſtatoria, ſed aliquem operatur effectum, intelligi debet magis quàm ſit poſſibilis iuxta iuris regulas, diſc. 52. num. 26.

CLAVSVLA

Proſe ſuiſque hæredibus non ſufficit vt emphyteuſis Eccleſiaſtica euadat tranſitoria ad extraneos niſi adſit altera clauſula *& cui dederit*, diſc. 29. num. 3.
Dicta clauſula *cui dederit* ſuppletur per dictionem *quibuſcumque*, & facit emphyteuſim tranſitoriam ad extraneos, d. 32. ſub num. 5.
Præfatæ clauſulæ non faciunt conceſſionem tranſmiſſibilem ad quoſcumq; vbi adeſt contraria expreſſa reſtrictio, d. 30. n. 2. & diſc. 35. num. 4.
Clauſula cæterata poſt ſtipulationem factã pro ſe extenditur ad hæredes & ſucceſſores quoſcunque, diſc. 33. num. 12.

CLAVSVLA

Ex quibus clauſulis arguatur emphyteuſis hæreditaria & tranſitoria ad quoſcunq; diſc. 31. ſub num. 13. & d. 32. num. 5. & diſc. 35. ſub num. 5.
Clauſula *quidquid placuerit* addita poſt clauſulam *ad habendum* emphyteuſim etiam Eccleſiaſticam facit tranſitoriam ad extraneos, dicto diſc. 35. num. 5. ſub §. *Ceſſantibus autem.*
Clauſula *in perpetuum* facit adminiculum

vt emphyteuſis etiam Eccleſiaſtica ſit hæreditaria, & tranſitoria ad extraneos, diſc. 59. num. 14.

CONCESSIO

Vide verbo *Inueſtitura*.

Ex quibus arguatur noua & non corroboratiua primæ. *Vide* diſc. 18. num. 6.

Conceſſio quælibet etiam facta à ſupremo Principe qui iuri tertij derogare poteſt intelligitur tamen facta ſine tertij præiudicio, diſc. 1. num. 5.

Item ſine præiudicio poſſeſſoris, ſub n. 13. verſ. *Hiſtantibus*.

Amplia ſi facta fuit ab inferiore Principe qui nec volens poteſt derogare iuri tertij, ibidem verſ. *Fortius*.

CONCESSIO

Habens conceſſionem abuſiuam ſeù expectatiuam tunc agit contra dominum directum pro damnis & intereſſe quando conſenſus ab hoc præſtitus eſt voluntarius ſecus vbi eſt neceſſarius, diſc. 1. ſub num. 10.

De duobus conceſſa præfertur ille cui prius fit traditio quamuis poſterior, num. 11.

Facta conceſſione emphyteutica ex cauſa oneroſa viro & vxori cum pecunia viri an aliquod ius vxori quæratur, *Vide* n. 12

Quod non acquiratur vxori ſed tranſeat ad hæredes viri, ibidem verſ. *Ad iſtud*.

Amplia ſi vir de re emphyteutica diſpoſuit & vxor paſſa fuit poſſeſſionem ab alijs capi num. 13. verſ. *Item*.

Limita ſi hæredes viri paſſi ſunt vxorem poſſidere & canones ſoluere, ibid.

Generalis facultas data per Epiſcopum Vicario faciendi conceſſiones emphyteuticas non extenditur ad cõceſſiones præuentiuas ſeù abuſiuas & de rationibus, *vide* num. 14.

Amplia ſi in dicta facultate legitur clauſula *in forma* quæ capit ſolita non inſolita, dicto num. 14. in fin.

Dictæ conceſſiones abuſiuæ & præuentiuæ neque de officijs fieri valent ad euitandum votum captandæ mortis, num. 17.

Conceſſio facta cum prohibitione alienationis vt bona remaneant in familia alicuius expirat per mortem vltimi maſculi eiuſdem familiæ, diſc. 30. num. 2.

CONCESSIO

Ex quibus arguatur conceſſionem non extendi ad hæredes extraneos dicto d. 30. nũm. 9.

Non eſt prohibitum facere eandem conceſſionem pluribus perſonis inſolidum ab initio dummodo non excedatur cõſuetum tempus nec alteretur ſolitus generationum numerus, diſc. 2. ſub num. 4. & 5.

Eadem conceſſio poteſt fieri pluribus ac omnibus competit licèt exercitium ac commoditas vni tantum, ibidem n. 6.

In conceſſione rerum Eccleſiæ neceſſaria non eſt ſolemnitas ſi bona ſolita ſunt cõcedi, diſc. 6. num. 7.

Cauſa tamen nempè vtilitas aut neceſſitas adhuc requiritur de tempore præſenti, ibidem ſub §. *Et conſequenter*, vbi ratio aſſignatur.

Conceſſio in dubio cenſetur facta iuxta rei naturam & ſubiectam materiam, diſcurſu 23. num. 7.

Bona diſtinctio ad dignoſcendum ex qualitate rei an conceſſio ſit hæreditaria nec ne, diſc. 31. num. 11.

Concedens inhabili, ſeù incapaci cenſetur cum eo diſpenſare, diſc. 50. num. 6.

CONCORDIA

Vide etiam verbo *Tranſactio*.

De concordia *Vrbinaten.* & quid contineat. *Vide* diſcurſ. 26. num. 1.

De concordia vigente in monte *Marciano* *Vide* diſc. 25. num. 1.

De vtraque concordia Rauennæ & de intellectibus illius per Rotam traditis. *Vid.* diſcurſu 21. num. 1. & diſc. 19. num. 2. & ſeqq.

CONCORDIA

Eccleſia Metropolitana Rauennaten. non ſubiacet dictis concordijs ſed circa renouationes conceditur cum diſpoſitione iuris, diſc. 22. num. 2.

In vim concordiæ Rauennaten. bona emphyteutica poſſunt vti allodiala alienari, diſc. 24. num. 3. *Vide* tamen num. 5.

Limita vbi contraria conuentio ſeù ley in inueſtitura fuit adiecta, dicto numero 5.

Quæ tamen contrarietas debet eſſe aperta reſultans ex noua formula incompatibili cum dicta concordia.

In Eccleſijs & pijs locis eſt laudabilis ratione, diſc. 49. num. 3.

CONFINES

Confuſis confinibus per emphyteutam dominus poteſt totum capere, donec emphyteuta dilucidè illa diſtinguat, d. 56. num. 2.

Intellige vbi conceſſio facta eſt ſimpli-

pliciter de domo, seù solo ad corpus nulla expressa quantitate, secus vbi fuit expressa & declara vt ibid. num.4.

CONIECTVRÆ

Leuiores sufficiunt ad inducendam regulam, graviores autem ad limitationem, disc.31. num.13.

Singulæ quæ non prosunt simul iunctæ iuuant, ibidem.

Ad effectum probationis dominij remittuntur arbitrio iudicis, disc.37. num.3.

De eis, *Vide* disc.37. num. 4. 8. & seqq.

CONTRACTVS

Talis iudicatur qualis denominatur à partibus, disc.31. num.7.

Referri debet ad titulum qui minus grauat. disc.37. num.4. in fin.

Contractus emphyteuticus an actiuè, & passiuè transeat ad hæredes, discursu 38. num.4.

Ad eius naturam regulandam verba æquiuoca non attenduntur, disc.39. n.2.

Si tractu temporis fit iniustus an reduci debeat ad iustitiam, d.54. n.5.

In contractibus attendi non debet nomen, seù nuncupatio, si rei substantia aliud denotet, disc.54. num.8.

CONSVETVDO

Immemorabilis inducit necessitatem renouandi absque eo quod valeat Ecclesia pro se retinere, disc.8. sub num.2.

Consuetudines super facultate alienandi bona emphyteutica strictè sunt intelligendæ, disc.20. num.15.

De varijs cõsuetudinibus per quas emphyteusis pacti & prouidentiæ alteratur & efficitur hæreditaria, disc.35. num.7.

Consuetudo potest probari per scripturam disc.37. num7.

De consuetudine impediente transitum bonorum Ecclesiasticorum ad Ecclesias, *Vide* dictum disc.37. num.10.

In materia emphyteutica satis est attendẽda, disc.46. num.12.

CONSENSVS

Vide Verbo *Caducitas*.

Domini directi habet ius ncuæ inuestituræ, disc.44. num.8.

CREDITOR

Admittitur ad purgationem moræ re integra, disc.36. num.12. & 13.

Nequit agnoscere legata, aliasque successiones debitori delatas, ibid. num. 14.

Debet docere de superuiuentia sui Principalis, ibid. num.15.

Qui habuit assensum domini, præsertur non habenti dictum assensum quamuis anteriori, disc.44. num.8. in fin.

De creditorum concursu super bonis emphyteuticis, disc.58. per tot.

De conclusione vbique recepta quod inprohibitis creditores cum assensu vincunt anteriores illum non habentes, ibid. num.8.

CREDVLITAS

Quando dicatur iusta, disc.46. num.9.

Nimia credulitas dicitur potius culpa, dicto disc.46. num.7.

Cohæres vel consocius non excusatur à caducitate ob credulitatem solutionis factæ à consocio, ibidem num.8.

D

DEBITVM

CEssante causa debiti cessat debitum, disc.43. num.4.

DECISIONES

Rotæ sunt præsupponendæ nec reuocantur aut circunscribuntur incidenter, discursu 41. num.15.

Rotæ Romanæ licèt extra Statum Ecclesiasticum non sint tantæ auctoritatis vbicunque tamen communem quasi opinionem constituunt, disc.28. num.5.

DECLARATIO

Ea quæ consistunt in animo declarari non possunt ab alijs quàm ab ipso principali seù eius procuratore de mandato speciali, disc.36. num.14.

DESCENDENTES

Appellatione descendentium veniunt omnes in infinitum, disc.23. num.2.

An filij & descendentes primi inuestiti pro quibus concessio facta est possint illam recusare vel cogi valeant, disc. 38. num.3. & sub num. 1. & num.4.

DEVOLVTIO

Vide verbo *Caducitas*.

Euitatur ab emphyteuta alienante si re integra recuperatur, d.39. n.6.

Agens ad deuolutionem tenetur ostendere concludenter finem lineæ, disc.15. n.9. & disc.26. num.3.

Regulariter intrat in portione defecta quia non habet locum ius accrescendi in emphyteusi, disc.20. num. 11. in fin.

Dominus acceptando deuolutionem ex defectu hæredis secutam tenetur ad debita

mo-

morientis prout teneretur fiſcus, d. 32. num. 11.
Sequuta deuolutione ob lineã finitam durat ius creditorum quæſitum cum aſſenſu prætenſi domini, ibidem.
Oritur ex alienatione irrequiſito domino, diſc. 33. num. 2.
Requiritur tamen ſcientia prohibitionis, diſc. 36. num. 3. & 12.
Paupertas excuſat à deuolutione, diſc. 41. num. 8.
Item amiſſa perceptio fructuum, ibid.
Ad illam impediendam admittitur creditor emphyteuſis qui poteſt offerre, & ſoluere canones, diſc 36. num. 6.
Intellige re integra ſecus poſt declaratam deuolutionem, d. diſc. 36. nu. 13.
In deuolutione ob lineam finitam mitius agitur quàm in odioſa & pœnali, diſc. 37. num. 4. §. *quamuis enim* in fine.
Difficilius admittitur in emphyteuſi meliorata, quàm ſimplici, diſc. 48. n. 5.

DICTIO

Dictio *nec non* eſt continuatiua quando præcedens oratio eſt imperfecta, ſed quando eſt perfecta, dicitur incœptiua, diſc. 17. num. 6. §. *tunc*.
Dictio *alius* denotat ſimilitudinem, diſcur. 28. ſub num. 12.
Dictio *Quibuſcunque* operatur eundem effectum ac *quibus dederit*, diſcur. 32. ſub num. 5.

DISPOSITIO

Legis vel hominis loquens de ſimplici non capit mixtum etiam in contractibus, diſcur. 20. num. 14.

DIVISIO

Bona emphyteutica diuiſa mortuo illo cui deuenerunt tranſeunt ad eius hæredes donec durat Inueſtitura, non ad alios emphyteutas, diſc. 11. num. 1.
Ratio eſt quia emphyteutæ diuidentes quoad bona diuiſa euadunt extranei, nec reintegrari valent niſi in ea recipientis extincta, ibid. nu. 2.
Limita ſi hæres illius in quem bona ex diuiſione deuenerunt eſt incapax, adeò vt locus fieret deuolutioni vel ſucceſſioni remotiorum, vel renouationi extranco. ſi; Hiſce enim caſibus bona regreduntur ad diuidentes, ibidem §. *ideoque*.
Quæ circumſtantiæ ſint attendendæ vt per diuiſionem cenſeatur remiſſum ius, nec ne, diſc. 53. num. 23.
Per diuiſionem ſequutam cum clauſulis ad habendum, aliiſque ſtipulationibus pro hæredibus cenſetur remiſſum ius emphyteuticum, & inducta libertas, d. diſc. 53. num. 20.
In dubio non cenſetur per eam remiſſum ius de futuro, ibid. num. 24. & de materia per tot.

DOCTRINA

Surd. conſ. 573. expenditur, diſc. 52. n. 8.
Romani conſ. 22. reijcitur vti incompatibilis cum opinione Rotæ, diſc. 3. ſub nu. 1. §. *reflectendo autem*, & ſub nu. 5. & ſub num. 12. conuincitur de errore.
Imolæ conſ. 38. declaratur diſc. 3. num. 6. §. *adhuc tamen*.
Andreol. controuerſ. 378. declaratur in diſc. 28.
Merlin. deciſ. 583. declaratur diſcurſ. 28 num. 10.
Aldobrandini conſ. 21. declaratur diſcur. 3. num. 23.
Bertazol. conſ. ciuil. 112. declaratur diſc. 23. num. 9. vbi etiam *Fulgin. de ſucceſſ. emphyt. q. 3. Riſſental. de feud. cap. 7. concl. 36. num. 9.*
Doctrinæ punctuales pluris faciendæ ſunt quàm rationes, & argumenta diſc. 3. nu. 8. & diſc. 28. num. 4.
Intellige tamen, & declara vbi fundantur ſuper viuis rationibus, ſecus vbi ſuper friuolis, ibidem.
Conſulentium doctrinæ ſuſpectæ, diſc. 23. num. 9.
Quomodo procedendum in regulandis deciſionum, & conſulentium doctrinis, diſc. 52. num. 6.
Textus in *l. ſi quis Conductionis C. locat.* declaratur, diſc. 59. num. 9.

DOMINIVM

Ad effectus caducitatis probari debet per inſtrumentum Inueſtituræ, diſc. 37. nu. 2. & 4.
Ad effectus verò ſolutionis canonis & laudemiorum in futurum ſufficiunt ſolutiones præteritæ, ibidem.
Sub diſtingue quod maiora requiruntur ad effectus laudemiorum quàm canonum, ibidem num. 3.
Imò neque per inſtrumentum inueſtituræ probatur dominium ad effectus deuolutionis non concurrentibus adminiculis, dicto num. 3. in fin.
Contrarium quod etiam ſine ſcripturis per adminicula & coniecturas probetur dominium, ibid. ſub nu. 4. & nu. 8.

De

De consuetudine Mediolanen. super probatione dominij aliàs quàm per scripturam, *Vid.* discur.37. num.5.
Plures coniecturas dominium probantes, *Vid.* disc.37. num.8.
Dominij quæstio refricari non potest ab emphyteuta, disc.56. num.1.
Neque à Conductore, disc.59. num.9.

DONATIO

Inter virum & vxorem recipit confirmationem à morte de iure, secus ex statuto Vrbis quia illam annullat ipso iure, disc. 1. num.13.
Inter patrem & filium non subsistit, disc. 18. num.9.
Reuocari non potest licèt absenti facta vbi pro eo stipulata fuit à notario, disc.38. sub num.4.
Inter Coniuges est prohibita, disc.47.n.6.
Conualidatur à perseuerantia vsq; ad mortem, ibid. num.7.
Item per iuramentum, ibidem.
Limita ex Statuto Vrbis, quod eas irritat ipso iure non attento iuramento, ibid.
Dicta prohibitio procedit in effectiua donatione iuris iam possessi, non acquirendi, ibidem.

DOS

Quando succedat loco legitimæ, *Vide* disc. 9. num.11. cum seqq.
Licèt ad aliquos effectus consideretur vti quid vniuersale hæreditatis, attamen quoad hæredem vniuersalem dicitur res particularis, disc.9. num.14.
Si dos nulliter datur æstimata adhuc vir facit fructus suos loco quantitatis, disc. 41. num.18.
In dote dari possunt bona emphyteutica inæstimata, disc.45. num.7.
Vigore Statuti Vrbis dari possunt indistinctè, d. disc.45. num.8.

ECCLESIA

Cathedralis quamuis esse debeat vnica, & individua potest tamen pluribus constare Ecclesijs materialibus, disc. 2. sub num.7.
Ea nolente pro se retinere emphyteusim tenetur renouare proximioribus, disc. 12. num.5. & sæpiùs alibi.
Immò in aliquibus locis adest vsus renouandi etiamsi velit Ecclesia pro se retinere, disc.3. erga fin.
Eius vtilitas consistit magis in emolumẽtis pro renouationibus solui solitis quàm in canonibus, disc.4. sub num.10.
Ecclesia & minor eodem iure metiuntur, disc.26. sub num.4.
Nequit bona perpetuò cõcedere extraneis, disc.30. num.12.
Ecclesiæ præiudicare non potest Rector dimittendo seù diminuendo responsiones, disc.38. num.2.
Quamuis ecclesia contrahens absq; solemnitatibus non obligetur, obligat tamen contrahentem cum ipsa, disc. 38. num. 4. erga fin.
Est incapax emphyteusis ad effectum retinendi pro se, disc.28. num.8.

EMPHYTEVSIS

Ecclesiastica non est transitoria ad extraneos licèt stipulata pro hæredibus, disc. 28.n.2. & disc.31. num.2.& disc.32.nu. 3. & disc.33. num.3.
Limita stantibus verbis seù clausulis importantibus transitum etiam ad extraneos dicto discurs.28. num.3. & disc.29. num.2. & disc.31. num.3. & disc.32.n.4.
Examinantur plura adminicula hinc inde super qualitate Emphyteusis Ecclesiasticę an sit hęreditaria, vel restricta ad Hęredes sanguinis, disc.59. num.13.
Nonantulæ licèt Ecclesiastica ac per consequens transitoria ad hęredes sanguinis tantùm, ex consuetudine tamen transit etiam ad extraneos, disc.27. num.2.
Ad emphyteusim hęreditariã aspirare non potest nisi qui est hæres, disc.52. n.8.
Vbi vltrà prohibitionem legis accedit etiã prohibitio hominis ne emphyteusis trãseat ad manus mortuas cessat facultas retinendi per annum seù acquirendi mediante solutione quindenniorum, disc. 27. num.4. & in fin. & disc.28. num.9.
Dicta prohibitio non restringitur ad actus inter viuos, sed operatur etiam respectu institutionis tam vniuersalis quàm particularis, ibidem.
Ex quibus clausulis censeatur hæreditaria, disc.29. n.3. & disc.52. num.2.
Dominus potest se opponere ne emphyteusis transeat ad Ecclesiam seù Locum Piũ, disc.28. num.6.
Limita vbi agitur de emphyteusi hæreditaria nec concurrit in loco magno potentia, ibidem.
Soluuntur tamen hoc casu per Ecclesiam quindennia in compensationem laudemiorum, disc. eodem num.7.
Ecclesia est incapax emphyteusis ad effectũ retinendi pro se non autem ad effectum acqui-

acquirendi, & alienandi in manum non mortuam, ibidem num.8.
Emphyteuſis Eccleſiaſticæ Placentinæ formula declaratur, diſc.28. num.12.
Poteſt eſſe partim ex pacto & partim hæreditaria, diſc.30. num.4.
Regula quod emphyteuſis Eccleſiaſtica ad ſolos hæredes ſanguinis tranſeat, intelligitur vbi res conceſſa meliorari non debet ſecus vbi notabiliter fuit meliorata ex pacto præcedenti, *Vid.* d.31.n.11.
Ex facultate alienandi reſultat argumentũ emphyteuſis hæreditariæ, diſc.31. n.15.
Quando cenſetur ex pacto, & prouidentia vel potiùs hæreditaria ſeù mixta, *Vide* diſc.9. num.9. & 10.
Ex pacto & prouidentia importat ordinem ſuccedendi à concedente vel primo acquirente præfinitum, diſc.3. ſub n.17.
In emphyteuſi pactionata qualitas hæreditaria non attenditur, diſc. 3. ante n. 20.
Ideò præfertur amita matri etiamſi iſta fuerit hæres pupillæ vltimæ defunctæ, ibidem.
Licèt ſit pacti & prouidentiæ vtpotè concepta pro ſe, & filijs ad tertiam generationem, attamen concurrente clauſula ad habendum, & facultate alienandi ſub certis reſtrictiuis, talis inueſtitura hæreditaria potiùs cenſenda eſt, diſc.3. n. 24. §. *licet enim*.
In emphyteuſi ex pacto nequit prædeceſſor præiudicare ſucceſſori vocato petenti renouationem niſi ſit primus acquirens titulo oneroſo, diſc.4. num.5. & diſcur. 10. num.3. & 4.
Fœmina vocata ad emphyteuſim in defectu maſculorum excluditur à nepote filij prædefuncti inueſtiti, diſc.4. num. 14.
Ad emphyteuſis deuolutionem agens Dominus directus tenetur oſtendere concludenter finem generationum, diſc.7. ſub num.2.
Emphyteuſis libera reuertitur ad dominũ directũ ſecuto caſu deuolutionis, & omnis hypotheca creditorum vltimi emphyteutæ euaneſcit, diſc.8. ſub nu.1.
Facultas diſponendi de rebus emphyteuticis intelligitur inueſtitura durante, ibidem num.5.
In emphyteuſi non datur repræſentatio, diſc.11. num.4. & diſc.12. ſub num.1.
In emphyteuſi conceſſa ad tertiam generationem ſimpliciter abſq; alio adiecto comprehenditur generatio actiua acquirentis, ideòque reſtringitur ad nepotes, diſc.15. num. *Vide* tamen diſc. 16. num.2.
Fortiùs ſi fuerit expreſsè dictum pro filijs, & nepotibus, ibidem & num.4. & diſc. 25. num.9.
Limita ſi adijciatur verbum *eius*, vel *ipſius* tunc enim includitur etiam pronepos quia nemo generat ſe ipſum, diſc.14. n. 1. & diſc.15. num.3. 5. & 8.
Concluſio tamen eſt controuerſa, diſc.14. ſub num.4.
Fortius ſi concurrit aliud verbum completam, diſc.15. num.6. & diſc. 16. nu.3.
Vltrà pronepotes non extenditur, aliàs cõceſſio eſſet ad quartam generationem, d. diſc.14. ſub num.4. & diſc.25. nu.9.
Amplia etiamſi adſit verbum *eorum*, quod regulariter importat excluſionem perſonæ cui adijcitur, diſc.14. nu.4.
Immò neque operatur dictum verbum *ipſius* vbi adeſt dinumeratio graduum, vbi ſcilicèt dictum fuit pro ſe filijs & nepotibus, diſc.15. num.10. & diſc.16. num. 4. & diſcurſ.25. num.9.
Fortius extante obſeruantia in concedente comprehendi generationem actiuã, diſc.16. num.4. in fin.
Coniectura ex d.verbo *Completam* reſultãs cedit alteri coniecturæ dinumerationis graduum, d. diſc.16. num. 3. & d. diſc. 25. num.1.
Nota quod in emphyteuſi Eccleſiaſtica procedunt, ac in laicali non videtur cõprehendi prima generatio actiua, ideoque vltrà nepotes extenditur, diſc. 16. num.5.
Emphyteuſis etiam Eccleſiaſtica poteſt eſſe perpetua, ac tranſitoria ad quoſcunque, diſc.23. num.5.
Declara accedente expreſſa conuentione, aliàs non excedit tertiam vel quartam generationem, ibidem num.6.
In dubio attenditur obſeruantia ſeù conſuetudo, ibidem num.9. in fin.
In emphyteuſi etiam maſculina competit fœminis ius petendi renouationem, diſc.25. num.11.
Intellige tamen deficientibus maſculis, ibidem.
Ex quibus dicatur potius emphyteuſis, quàm locatio, diſc.33. num.2.
Ex quibus arguatur potius contractus locationis, quàm emphyteuſis, *Vide* diſc. 13. num.6.

Emphyteusis nomen impropriatur vbi fuit sæpè additum aliud nomen locationis, disc. 31. num. 7. in medio, & num. 9.
Non implicat contractum esse locationis, & restrictum ad solos masculos, ibidem num. 9.
Emphyteusis Ecclesiastica regulariter nepotes non egreditur, disc. 15. in fin. & disc. 16. num. 5. & disc. 19. num. 1.
In ea masculinum non concipit fœminium, disc. 18. num. 2.
Ideò expirat per mortem vltimi masculi non attentis fœminis ex illis descendentibus, d. disc. 18. num. 5.
Stante tamen facultate nominandi etiam fœminæ admittuntur ad emphyteusim Ecclesiasticam, dicto disc. 18. nu. 3.
Non implicat emphyteusim Ecclesiasticã esse hæreditariam, disc. 32. num. 4. & disc. 33. num. 11. in fin. & disc. 35. nu. 6.
Ex quibus dicatur hæreditaria, & transitoria, *Vide* disc. 32. num. 5.
Emphyteusis hæreditaria non deuoluitur quamuis nemo adeat hæreditatem, sed ius quæritur creditoribus qui possunt hæredem cum beneficio inuentarij deputare, eodem disc. 32. num. 9.
Ecclesiastica deficiente hærede legitimo potius ad dominum quàm ad fiscum deuoluitur, disc. 32. num. 9. in fin. & num. 10. pariter in fin.
Limita vbi est hæreditaria transitoria ad quoscunque, tunc enim etiam ad fiscum transit, ibidem num. 4.
In bonis emphyteuticis præsertim hæreditarijs fideicommissa, & primogenituræ ordinari valent, disc. 32. num. 12.
Emphyteusis non datur nisi in bonis stabilibus, disc. 36. num. 3.
Et in bonis in quibus cadit melioratio, ibidem num. 19.
Intellige, quod ab initio requirantur stabilia, sed ex post potest ius domini directi transferri in pretium aliamque rem loco illorum subrogatam, ibidem nu. 20.
Talis tamen subrogatio ob diuersitatem naturæ dicitur impropria, ibidem n. 3.
Emphyteusis hæreditaria transit etiam ad manus mortuas ad effectum illam reponendi intrà annum extrà manus mortuas quando non adest prohibitio hominis, disc. 37. sub num. 2.
Immò transit etiam ad effectum retinendi facta obligatione soluendi quindennia, ibidem.
Emphyteusim non tenentur inuiti filij suscipere ab eorum patre pro eis acceptã, disc. 38. num. 1.
Quando sit emphyteusis etiamsi canon sit magnus, vel alia vrgeant locationis argumenta, *Vid.* disc. 40. num. 7.

EMPTOR

Cum pacto de retrouendendo dicitur perfectus emptor & dominus, disc. 4. n. 11.
Acquirens cum consensu domini dicitur per organum venditoris emere ab ipso domino, disc. 44. num. 8.

EPISCOPVS

In iure dubio potest statuere vnam magis, quàm alteram opinionem esse sequẽdam, disc. 37. num. 6. & disc. 46. nu. 3.
Præuentiuas concessiones valet agere, disc. 1. sub num. 16. §. *mihi verò*.

EQVITAS

Maior præualet minori, disc. 3. num. 23.
Exerceri non dicitur cum alterius damno, disc. 36. num. 17.
Non dicitur, sed iniquitas violare pacta, disc. 46. in fin.
Æquiparatorum idem debet esse iudicium, disc. 50. num. 7. in fine.

EVICTIO

Quæ sequitur ex natura rei non præstatur, disc. 53. num. 31.

EXCEPTIO

Reus dicitur actor in sua exceptione quàm proinde tenetur probare, disc. 36. n. 18.

F

FACTVM

AD factum alienum nemo præcisè cogendus est, disc. 22. sub num. 4.
Cogendus est quando impleri potest per æquipollens, ibidem.

FOEMINA

Vide verba *Inuestitura*, *Renouatio*.
Fœminæ vocatæ in defectum masculorum censentur potius per vulgarem, quàm per fideicommissariam vocatæ, d. 9. n. 2.
Aliàs sequeretur absurdum consideratum, ibidem sub num. 3.
Fœmina debet esse filia, & hæres ad effectum petendæ renouationis emphyteusis mixtæ quia in mixtis vtraque qualitas requiritur, disc. 9. num. 6.
Limita si per fœminam hæredem sanguinis non stat quin non sit hæres, ibid. nu. 7.
Et intellige vt num. 13.

Dotata dicitur habere qualitatem hæreditariam, quando dos ſuccedit loco legitimæ, ibidem n. 11. & ſeqq.
Quando vna tantùm fœmina ſuccedere poteſt, nec requiritur qualitas hæreditaria, tunc ſuccedit primogenita, ibid. num. 16.
Fœminæ ex maſculo admiſſo ad emphyteuſim excludunt fœminas tranſuerſales, & maſculos ex eis deſcendentes, diſc. 11. num. 3.
An & quando fœminæ deſcendentes ex maſculis admittãtur ad emphyteuſim eccleſiaſticam, *vide* diſc. 18. per tot.
Fœminæ in emphyteuſi eccleſiaſtica non veniunt appellatione filiorum, aut nepotum, diſc. 18. num. 7.
Limita ſtante contraria partium voluntate ibid.

FAMILIA

Sub eius verbo veniunt illi tãtum de agnatione, d. 30. n. 7.
Sublata tamen ſignificatione veniunt etiã Cognati cæterique coniuncti, ibid.
Ex quibus dignoſcatur verbum *familiæ* lata ſignificatione capiendum, dicto diſc. 30. n. 8.

FEVDVM

Feudales cõceſſiones præuentiuas, ſeù abuſiuas valet Epiſcopus facere, diſc. 1. n. 16. §. *mihi verò*.
In feudo debetur renouatio hæredi maſculo vltimi feudatarij, diſc. 3. num. 3.
In hac materia nomine proximiorum veniunt ſolum, qui ſunt etiam de ſanguine acquirentis, dicto diſc. 3. n. 3.
Proinde mater, & aſcendentes dicuntur extranei, ibidem.
Feudatarij ſucceſſor tenetur illius debita ſoluere tàm de iure communi feudorum quàm municipali Regni Neapolis, diſc. 8. num. 7.
Quamuis omne feudum dicatur corpus vniuerſale, attamen pluribus extantibus feudis ſucceſſor vnius dicitur ſucceſſor rei particularis reſpectu alterius ſuccedentis ad cætera feuda, diſc. 9. n. 15.
In feudis renouatio petenda eſt intra annũ & diem, diſc. 22. ſub n. 8. verſ. *alter*, & diſc. 53. n. 17.
Et quando infrà dictum tempus non petitur ſoluitur duplicatum releuium nulla admiſſa excuſatione, diſc. 26. n. 11.
Feudum poteſt eſſe partim ex pacto, & prouidentia, & partim hæreditarium, *De Emphyt.* diſc. 30. n. 13.
Declara & intellige, vt ibid.
In bonis feudalibus fideicommiſſa, & primogenituræ ordinari valent, diſcur. 32. num. 12.
Feudum datur etiam in annua præſtatione pecuniaria, diſc. 36. num. 22.
A feudo ad emphyteuſim licet arguere, ibidem.
An feudum inuito Domino refutari valeat, *Vide*. diſc. 38. in fin.
Super melioramentis feudorum non cadit hypotheca, diſc. 44. nu. 5.
In feudo ob non ſolutionem Canonum caducitas non intrat, diſc. 46. ſub n. 4.
Limita ſi conſtat concedentem potius reſpexiſſe ad realem præſtationem, quàm ad ſeruitium, & gratiam, ibidem ſub num. 5.
Fortius ſi adeſt pactum expreſſum, ibid.
Inueſtitura feudi quæ requirat, *Vid.* ibidem.

FICTIO

Operari non poteſt vltra veritatem, diſc. 6. n. 11. *Vide* tamen n. 5.

FIDEICOMMISSVM

In bonis emphyteuticis, ſeù feudalibus fideicommiſſi, & primogenituræ ordinari valent præſertim hæreditarijs, diſc. 32. num. 12.
Per actus inter viuos etiam ordinantur, diſc. 52. ſub n. 5. & 8.
Fideicommiſſa, in quibus tribuitur alienandi facultas quomodo intelligantur, ibid. ſub n. 8.

FILIVS

Non tenetur ad obſeruantiam contractus paterni, ſi non eſt hæres, diſcurſu 38. num. 4.
Declara, vt ibid.

FRVCTVS

Veniunt à die motæ litis, & ſententia abſolutoria non excuſat, diſcurſu 41. num. 10.
Facit ſuos vir loco quantitatis, ſi res nulliter datur in dotem æſtimata, diſcur. 41. num. 18.
Poſt caducitatem, & adeptam poſſeſſionem antequam petatur moræ purgatio Dominus facit fructus ſuos, diſcurſu 41. num. 20.
Fructuum non perceptio excuſat à caducitate ob canones non ſolutos, diſcur. 42. in fin. & diſc. 43. n. 2.
Fructus eſt ſequela rei principalis, & non

poteſt eſſe diuerſæ naturæ, diſcur. 44. num 7.

G

GENERATIO

Vide verbo *Emphyteuſis*.

Hoc verbum generationis maſculinæ duplicem habet generationem actiuam & paſſiuam, diſc. 13. num. 2.

Proindè ſub ea includitur fœmina, in qua perſona patris generantis repræſentatur dicto n. 2.

Declara vt num. 5.

Facilius nepta ex filio, in qua generatio tam actiua quàm paſſiua concurrere dicitur, ibidem num. 3.

Quilibet duas conſtituit generationes maſculinam à filijs maſculis incohandas, fœmininam à fœminis, ibidem num. 4.

Propterea deſcendens fœmina à maſculo dici debet de generatione maſculina, dicto num. 4.

Dictum verbum generationis maſculinæ non conuenit fœminis in concurſu maſculorum, vel vbi ex inditijs conſtat fuiſſe intellectum de maſculis tantum, ibid. num. 5.

Facilius conuenit fœminis in contractu locationis, quàm in contractu emphyteuſis dicto diſc. 13. ſub dicto num. 5.

Maſculo deſcendenti ex fœmina competit vbi ſexus maſculinus tantùm non agnatio fuit contemplatus, diſc. 13. num. 2.

Dictio à vel *ab* grammaticaliter importat excluſionem perſonæ, à qua generatio incipere debet, diſc. 14. ſub n. 2.

Legaliter verò potius incluſiuè dicitur ſtare quoties veriſimilitudo cõcurrit, ibid. num. 4.

Contrarium quod maſculus deſcendens ex fœmina dici non poſſit de generatione maſculina, ibidem num. 3.

An & quando ſub tertia generatione comprehendatur ipſa generatio actiua acquirentis, *Vide* diſcurſu 16. num. 2. & per tot.

GRATIA

Gratia præuentiua ſeù expectatiua non impedit poſſeſſorem beneficij nè illud reſignare valeat, diſc. 1. num. 9.

Eam habens nullum ius reale acquirit, ſed tantùm quandam ſpem, ſeù ius perſonale contra concedentem, ibidem.

Anterior in beneficialibus præfertur poſteriori, diſc. 1. fol. 12. num. 23.

Intellige dato æquali concurſu, ibid.

H

HÆREDITAS

PRæſumitur ſufficiens, & opulenta donec appareat de contrario per reddi-tionem rationis, diſc. 19. num. 2.

Contra hæreditatem iacentem non currit præſcriptio vel datur reſtitutio in integrum, diſc. 26. num. 5.

HÆRES

Tenetur ſeruare factum defuncti etiam in iuribus ex perſona propria competentibus, diſc. 4. in fin. & diſc. 19. n. 2. & diſc. 35. num. 2.

Limita in feudis vtriuſque Siciliæ Regnorum, & in caſibus ſeù bonis, in quibus adeſt hominis, ſeù legis reſiſtentia, ibidem.

Teſtamentarius licèt extraneus præfertur in renouatione hæredi ab inteſtato conſanguineo, diſc. 8. num. 2. & num. 4.

Actiuè & paſſiuè repræſentat defunctum, diſc. 38. ſub num. 4.

Appellatione hæredum in emphyteuſi Eccleſiaſtica veniunt ſolùm ſanguinis in laicali etiam extranei, diſcurſu 16. ſub num. 5., & diſc. 32. num. 3., & diſc. 35. num. 3.

Appellatione hæredum legitimorum regulariter illi tantùm ſanguinis veniunt, diſc. 31. num. 14.

Appellatione hæredum attinentium veniunt omnes quomodocumque coniuncti, ibidem.

HYPOTHECA

Cadit ſuper melioramentis rei emphyteuticæ, diſc. 44. n. 2.

Item ſuper commoditate quamuis ipſa res eſſet prohibita, ibidem num. 3.

Declara donec res eſt penes hypothecantem, ſeù eius ſucceſſorem ſecus poſtquã res titulo ſingulari deuenit ad tertium, ibidem num. 4. & num. 7.

Snbdeclara, quod id procedat in emphyteuſi ex pacto & prouidentia non autem in hæreditaria, dicto num. 4.

Intellige, tamen & diſtinguc, vt num. 9.

Non cadit, vbi etiam melioramenta fuerunt in prohibitione comprehenſa, ibid. num. 3.

Item

Item non cadit ſuper melioramentis inſeparabilibus, eod. num.5.
Nec in melioramentis feudorum, ibidem.
Quare commoditas ſupradicta ſit hypothecabilis, *vide* num. 6.
Legalis non competit pro Canonibus, diſc. 55.num.6.
Inter hypothecarios, qui prior in tempore, potior in iure, diſc.58. num. 2.
Bona data in Emphyteuſim hæreditaria ſunt hypothecabilia, ſi adeſt facultas alienandi, ibidem num.3.
Etiam in prohibitis hypothecari cadit ſub hypotheca commoditas, ibidem num.6.
Declara, vt num.18.
In conceſſione emphyteutica apponi poteſt etiam prohibitio hypothecæ, ibid. num. 10.
Sub hypotheca generali non veniunt prohibita obligari, ibidem num. 14.

I

IGNORANTIA

PRobabilis oritur ex temporis antiquitate, diſc.45. num.6.
Excuſat à pœna, ibidem.
Affectata, & craſſa non excuſat, diſc. 46. num. 7.

ILLEGITIMVS

Licèt legitimatus eſt incapax ſucceſſionis, & quando, diſc.57. num.2.
Bulla Pij contra illegitimos non alterat diſpoſitionem iuris communis, ſed tantum ſucceſſionem ex iure ſpeciali, ibidem.
Non prohibetur acquirere emphyteuſim Eccleſiaſticam ex conceſſione, eod.diſc. 57. nu. 4.

IMMISSIO

Vigore inueſtituræ emphyteuticæ, ſeù feudalis competit, ſicuti competit in vim Teſtamenti, diſc.25.n.2.
Ceſſat inter duos venientes ex eadem vel ſimili inueſtitura, ibidem num. 3.
Non competit vigore renouationis, nec actio realis, ſed perſonalis, & ius implorandi Iudicis officium, diſcurſu 53. num. 13.

INDVLTVM

Alexandri VII. emanatum in Ciuitate Peruſiæ, & Caſtelli reducens bona adinſtar allodialium, declaratur diſc.21. ſub num. 7.
Aliud Vrbani VIII. conceſſum Ciuitatibus Status *Vrbini*, ibid. num.8.
Aliud Bonifacij, diſc.23. num.12.
Aliæ additiones Pauli V. declarantur, eod. diſc.23. n. 12.
De ſimilibus Indultis, *vide* verba Renouatio, tranſactio, Bona allodialia.
Inueſtitura, *Vide* etiam Concluſio.
Nec dominium, nec poſſeſſionem, aut aliquod ius reale tribuit, diſcur.1.num.8.
Abuſiua, ſeù præuentiua etiam vbi fieri poteſt, intelligitur ſine præiudicio prioris emphyteutæ poſſidentis, ibid. num.4.
Habens inueſtituram ſecundam ex ceſſione primi, præfertur habenti anteriorem abuſiuam, ibid.num.7.
Præuentiua, ſeù abuſiua fieri valet ab Epiſcopo, ibid. ſub num. 13. §. *adhuc tamen intelligitur*, vt nu.16.
Secus ab eius Vicario Generali, quamuis ei data ſit ampla facultas agendi conceſſiones & renouationes emphyteuticas, ibid. nu.14.
Imò quod neque ab Epiſcopo deciditur, nu. 15.vbi rationes.
Quando ſit nulla ipſo iure, vel habeat implicitum ſtatum validitatis, ibid.num.21. & diſc.2. n.2.
Papa, ſeù alter ſupremus Princeps poteſt illam facere tollendo etiam ius tertij, ac præueniendo prælatos inferiores, ibid. num. 19.
Subſtinetur facta per inferiorem quando nullũ poſſeſſoris conſiderari poteſt præiudicium, ibid.n.22.§.*Altera*.
Inueſtitura anterior poſteriori præualet, diſc.1. num.23.
Limita ſi ſecundus inueſtitus obtineat prius poſſeſſionem, ibid.
Abuſiua propriè dicitur quæ datur in ſolaſpe futuræ ſucceſſionis deuoluendæ poſt vitam, ſeù generationem poſſeſſoris, diſ. 2. num.4.
Secus illa quæ fit pluribus inſolidum ab initio abſque ordine ſucceſſiuo, ibid. ſub d. num.4.& ſub nu.8.*verſ.Clarius*.
Facta pro vna tantum fœmina, ſi plures extant, debetur anteriori, ſeù maiori natu, diſc.4.num.8.
Qualitas antiquitatis, vel maioritatis probari debet à petente inueſtituram illius vigore, ibid.
Vbi ſola concurrit fœmina, nihil eſt probandum, cum pluralitas non præſumatur, ibid.

In-

Inualiditas resultans ex inuestitura abusiua quando non adsit, disc.53.num.10.
Sub inuestitura facta ad tertiam generationem cum verbo *eius*, & dictione *vsque* non comprahenditur ipse generans, dis. 15.& disc.53.num.11.
Limita extante dinumeratione personarum, et graduum, d. disc. 15. & 53. ibi dem.

INTERDICTA

De interdictis possessorijs quando sint executiua & non admittant appellationem suspensiuam, vel econtrà, *vid.* discur.59. num.11.
Quando in eis obtineat emphyteuta & eius successor, vel dominus directus, *vid.* ibi. dem nu.12.

INTERPRETRATIO

Illa est capienda, per quam euitatur repugnantia, disc.35.n.5.§.*decissones in fin.*

IVS ACCRESCENDI

Non habet locum in emphyteusi, discur.20. num.2.
Habet locum vbi concessio facta est pluribus, et eorum cuilibet, quæ dictio importat omnium vocationem insolidum, ibid.num.3.
Declara tamen, vt sub dicto num.3.& sub num.5.
Intrat vbi inuestitura facta est filijs & nepotibus si vnus ex filijs absque prole decedat, disc.24.n.2.
Datur inter descendentes cuiuslibet inuestiti inter se, non autem de vna linea ad aliam, discur.24.nu.4.
Nisi adesset verbum *cuiuslibet*, aut *insolidum*, vel aliud equipollens, ibid.
Ius accrescendi, seù non decrescendi intrat inter plures personas, seù lineas ab initio inuestitas, disc.2.n.5.

IVS PETENDI RENOVATIONEM

Est hæreditarium, et in hærede vniuersale transmittitur, disc.3.num.9.
Intelligitur si emphyteusis est hæreditaria, tunc enim siuè hæres sit extraneus, siuè coniunctus, renouatio spectat ad eum. ibid.num.10.
Secus si est pacti & prouidentiæ, nam tunc ratio sanguinis & proximitatis solùm habetur, ibid.num.12.& disc.9.num.8.
Limita vbi qualitas hæreditaria requisita fuit, d.disc.9. num.eod.
Regulatur dictum ius à qualitate, quæ dat succedendi potestatem, et per quam defunctus successit, disc.3. num.15.
Ideò non habens qualitatem habilè ad succedendum, nec habet ad renouationem petendam, disc.25.n.10.
Item regulatur iuxtà ordinem succedendi ab intestato, d. disc.3. nu.17. & disc.12. num.7.
Intellige quoad personas capaces, et de sanguine ab inuestiente, et inuestito contemplatas, ibid.ante num.18.
Non restringitur ad annum, et diem, sed durat 30. annis, quando alteri facta fuit à domino concessio, disc.4. n.11.& disc. 53.sub num.14.
Competit proximiori cum eisdem conditionibus ab alio oblatis, disc.12. n.8.
Limita si oblationes fierent in æmulationem & vindictam, ibid.nu.9.
Vel si oblator fuerit emphyteuta ingratus & dominium negauerit, nu.10.
Limita quo que quod maior oblatio, et melior conditio facta ab extraneo non attendatur, quando author proximioris petentis renouationem melioraui it fundum emphyteuticum, ibid.nu.12.
In tantum quod non sufficiat solutio æstimationis melioramentorum, eod. num. in fin.

IVS PATRONATVS

Gentilitium extincta familia non cessat, sed transit ad hæredes, disc.30. sub nu.4. & nu.10.in fin.
De sui natura est hæreditarium, et ad quoscumque transmissibile, ibidem num.11.
Naturam assumit & formam à voluntate fundatoris, ibid.
Licèt vendi non possit, imò neque donari sine consensu Ordinarij, venit tamen sub venditione generali, disc.45.num.7. in fin.

L

LAVDEMIVM

Debetur per successores pro renouatione, disc.19. num.6.
Quantum esse debeat in iure cautum non reperitur, ideò regulatur à consuetudine, seù conuentione, disc.5.nu.6.& disc. 22.sub eod.num.
Contrarium quod excedere nequeat quinquagesimam partem iuxtà taxam *l.fin.C. de iur. emphyt.* ibid.nu.8.& disc.6.num.4.
Idem videtur disponere indultum *Vrbani VIII.* in Statu Vrbini, dum eodem perio-

riodo loquitur de canone soluendo in quinquagesima, & de Laudemio, d.disc. 5.num.9. & 10.

Tunc est quinquagesima quando Dominus consentit alienationi emphyteusis durãte prima inuestitura, secus quando agitur de necessaria renouatione, quo casu summa in iure non est certa, ibid.nu.10. & discur.22.nu.6.

Aliud est quod debetur pro assensu, aliud quod soluitur pro renouatione, disc.22. num.5.& 6.

Vnicum soluendum, non duplex pro renouatione, d.num.6.

Declara, vt num.9.ibid.

Non debetur quando renouatio fieri solet quolibet certo tempore, nisi adsit consuetudo, vel conuentio in contrarium, disc.22. num.8.

Nec quando renouatio petenda est per nouum successorem, quamuis inuestitura duret, ibid.

Iuxtà concordiam Vrbinatum Laudemium soluendum pro renouatione ab hærede extraneo post lineam finitam est scutor. 55.disc.26.nu.2.in fin.

Facta autem alienatione durante linea, et inuestitura est scutorum quinque, ibid. *Vid.* Tamen nu.3.

Duplicatum ob non petitã renouationem in tempore non est pœna, sed conditio, disc.26. num.8.

De iure debetur solum ex cõtractu emphyteutico, disc.31. num.10.

Ideò illius solutio arguit emphyteusim, potius quàm locationem, disc.33.sub nu.2. & disc.37. num.8.in fin.

Declara vbi solutum fuit ab ipsis inuestitis, siuè vbi solutiones plures adsunt, d. disc. 33.num.10.

Probatio dominij maior requiritur pro consecutione laudemiorum, quàm canonum, disc.37. num.3.

Soluendum est ab hærede extraneo, qui aliàs ad emphyteusim non successisset, disc.49.n.2.

Contrarium quod solui non debeat, quia hæres dicitur compræhensus in emphyteusi hæreditaria, ibid.

Soluitur solùm ab illis, qui indigent domini assensu, ibid.

LÆSIO

Intrat etiam in contractu emphyteutico iuxtà terminos *l.2.C.de resc.vend.* discur. 54.nu.5.

Non datur ex parte domini directi, licèt detur ex parte emphyteutæ & de ratione, disc.54.num.7.

Considerari potest etiam in euentualibus & incertis, ibid.num.9.

In ea metienda accuratè procedi debet, ibidem.

In casu læsionis quia practicari non potest remedium rescissorium, intrat diminutio canonis, ibid. nu.10.

LEX

Omnis porrigitur ad futura, non ad præterita, disc.6. num.5.in fin.

Loquens in casu simplici, non intrat in casu mixto, disc.7.sub num.4.

Lex quoties C. de rescend. vendit. vid. disc.1. num.11.

Lex interdum, ff.de hared.instit.vid. disc.17. sub num.7.

LICENTIA

Domini directi quare requiratur in dispositione bonorum emphyteuticorum, dis. 19.num.6.

Quod non requiratur de necessitate iuxta concordiam in Statu Vrbini vigentem, ibidem.

Requiritur nè domino præiudicetur, ideoque successores hæreditaria qualitate destituti nequeunt obijcere de defectu licentiæ, ibid.

Petitio licentiæ pro alienatione faciendã arguit emphyteusim,d.37.n.8.§.*alterum.*

LINEA

Secunda, non prima est attendenda, quæ post alienationem iuris emphyteutici euadit extranea ad effectum renouationis, disc.4.num.4.

Agens ad deuolutionem ob lineam finitam tenetur istam probare concludenter,disc. 26.num.3.& disc.36.nu.17.

Facta alienatione emphyteusis de assensu Domini, linea emptoris attenditur, non venditoris, discur.32. num.8. & disc.53. num. 33.

LOCA MONTIVM

Reputantur stabilia ad multos effectus, dis. 36.num.19.

LOCATIO

Ex quibus dignoscatur, quod sit non emphyteusis, *vid.*disc.31.n.7.& 8.& discur. 39.nu.3.& 4.

Locationis contractus est transitorius ad quoscumque etiam extraneos, discur.30. nu.2.& disc.36.nu.9.

Præsertim si fuit perpetua locatio, disc.31. num.5.

Vbi conſtat de voluntate partium, ac reſtrictione conceſſionis ad certum genus nihil refert an ſit emphyteuſis, vel locatio, dicto diſcurſu 30. num. 5.

Quomodo & quando inſpiciendum ſit, an contractus ſit locationis, vel emphyteuſis, ibid. num. 6.

Locatio dicitur non emphyteuſis, vbi ſoluitur magna penſio, diſc. 31. nu. 8. & diſc. 39. num. 3.

Licèt penſio modica arguat emphyteuſim, magna verò locationem non tamen implicat poſſe dari emphyteuſim cum penſione fructibus correſpondente, imò maiore in Eccleſia, quæ debet habere vtilitatem etiam in huiuſmodi conceſſionibus, ibid.

Magna tamen penſio graue locationis argumentum inducit, diſc. 33. n. 7.

Effectus reſultans an ſit locatio, vel emphyteuſis, diſc. 31. nu. 6.

LOCATIO

Prohibitio alienationis, ſiuè deuolutionis pactum in aliquo caſu non implicat cum contractu locationis, diſcur, 31. num. 9. in fin.

Laudemij ſolutio quando non excludat locationem, *vid.* diſc. 31. nu. 10.

Ex quibus dicatur contractus emphyteuſis & non locationis, diſc. 33. nu. 2.

In dubio potius locatio admittitur, quàm emphyteuſis, d. diſc. 33. nu. 7.

Locationis contractus tranſit actiuè & paſſiuè ad hæredes, diſc. 38. num. 4. §. *& hoc maximè*.

LVCRVM DOTALE

Debetur in bonis emphyteuticis, vbi bona libera deficiunt, ac ceſſat præiudicium domini directi, diſc. 24. nu, 6.

Limita ſi ea bona data ſint in dotem ſub eiſdem vinculis & legibus, quibus ſubiecta reperiebantur, tunc enim dicitur ius tale quale datum non proprietas, ex qua per conſequens detrahi nequit dictum lucrum, *ibid.*

M

MANVTENTIO

Debetur domino directo, vbi deuolutio eſt clara & indubitata, ſi autem turbida competit emphyteutæ poſſeſſori, diſc. 7. nu. 2. & nu. 8.

MASCVLVS

Vocatio maſculorum remotiorum in excluſione fœminæ intelligitur de maſculis agnatis non de prouenientibus ab altera fœmina excluſa, diſc. 52. nu. 8.

MELIORAMENTA

An ſuper melioramentis cadat hypotheca, *vid.* Verbo hypotheca.

Melioramenta facta in re emphyteutica dant prælationem in iure petendi renouationem etiam reſpectu illius, qui meliorem offert conditionem, diſcurſ. 12. num. 12.

Et ad huiuſmodi effectum omnes expenſæ in conſiderabili quantitate factæ pro bonorum conſeruatione, ſeù recuperatione perpetua & duratura, melioramenta dicuntur, ibid. num. 13. & ſeqq.

Per hæredem emphyteutæ detrahuntur quando deuolutio non fuit culpoſa, diſc. 22. num. 4.

Reficiuntur vbi deuolutio non fuit culpoſa, diſc. 31. num. 4.

Amplia etiamſi adſit pactum, quod non reficiantur, quia intelligitur in caſu deuolutionis culpoſæ & quoad modica melioramenta, ibid.

Melioramenta in caſu deuolutionis non culpoſæ reficienda ſunt cuicumque extraneo emphyteutæ ſucceſſori, diſc. 48. num. 4.

Reputãtur quid diuerſum ab ipſo ſolo, ideò ſemper reficienda, ibid. in fin.

MONASTERIVM

Quamuis capax neque durante vita monaci ſuccedit in emphyteuſi pro fructuum commoditate, diſc. 27. nu. 5.

Intellige in emphyteuſi eccleſiaſtica non tranſitoria ad extraneos, ſecus in hæreditaria & ad illos tranſitoria, ibidem, §. *attamen*.

Monaſterium iuxtà canoniſtas ſuccedit immediatè iure ſuo, iuxtà autem legiſtas mediatè ex perſona monaci, ibid.

MORA

Purgatio moræ non admittitur in pactis reſolutiuis, diſc. 26. num. 9. & diſcur. 40. num. 9.

De æquitate canonica paſſim admittitur, diſc. 36. num. 6. & diſc. 41. num. 9.

Dicta tamen æquitas non admittitur, vbi deterius efficitur ius domini, diſcur. 36. num. 17.

Ità neque poſt longum ſpatium 30. annorum, quia mora celeri ſatisfactione purgari

gari debet, disc.41.sub num.9.
Semper admittitur in emphyteusi ecclesiastica aduersus caducitatem ex dispositione iuris resultantem, disc.46.n.10.
Etiam creditor non soluentis canones admittitur re integra ad purgationem moræ, disc.36. num.13.
Non admittitur aduersus deuolutionem proficiscentem ex pacto, ibidem nu.11.

MOTIVA

Sæpè deducuntur motiua parum tuta ratione, & an & quando id liceat, *vide* disc.52.num.7.
Motiua facti meliora sunt, quàm iuris, disc. 2.num.3.

MVLIER

In subsidium reintegratur ad bona caducata ob solutionem canonum prætermissam à viro, disc.41.nu.7.

N

NEGATIVA

SOlutionis canonum dicitur probata eo ipso, quod emphyteuta illam non probat, disc.46.nu.4.

NEPOS

Est æquinoctum & aptum conuenire etiam pronepotibus, disc.15. nu.7.
Nepotes plures ex fratribus hodie succedunt in capita & non in stirpes, disc.17. num. 4.
Intellige si omnes fuerunt vnica oratione vocati, secus si diuersa, tunc enim comprehensi in prima tantam capiunt partem quantam capiunt alij in secunda vocati licèt sint plures, ibid.nu.5.
Idq; indubitantèr si adsit dictio pro æquali portione, ibid. §. *& ex quibus* in fin.
Nepotes comprehenduntur in emphyteusi concessa ad tertiam generationem, discurs.25.nu.6.
Etiam pronepotes licèt de quarta generatione, quia computatur generatio actiua ipsius acquirentis, ibid.num.9. & discurs.15.

NOMINATIO

Nominatus an habere dicatur à nominante, vel à dante facultatem, disc.57. nu.6.
Dicitur potius habere ab eo, qui facultatem dedit, ibid.num.3.
Declara, vbi facultas nominandi est *De Emphyt.* restricta ad certas personas, secus vbi est generalis, hoc enim casu capitur à nominante, ibid. num.6.
Facultas nominandi intelligitur de habilibus, disc.57.num.5.

NOVATIO

Non præsumitur, nisi expressè dicatur, vel nisi ex incompatibilitate deducatur, discurs.18.num.8. §. *Alia etiam*.

NVLLITAS

Alienationis rei emphyteuticæ allegari potest solùm à domino, disc.58.num.12.
Declara in vera, & formali alienatione, & vt latiùs ibid. num. 13.

O

OBLATIO

Vide verbo *Ius petendi renouationem*.

OBSERVANTIA

Resultans ex vltima dispositione plurimum inseruit ad arguendam voluntatem testatoris in præcedenti actu concernente easdem personas, disc. 17.nu.8.in fin.
Triennalis de iure sufficit ad præsumendas solemnitates; Constitutio tamen Vrbana requirit centenariam, disc.20.num.5.
Valdè attenditur ad eruendum, an emphyteusis Ecclesiastica concessa pro liberis, & descendentibus excedat quartum gradum, omnesque comprehendat, disc.23. num.9. in fin. & disc. 30. sub num.4.
Et ad dignoscendum an sit transitoria ad extraneos, disc.29.num.3.in fin.
Semper est sequenda, & proprietati verborum præferenda, disc.28.num.13.& discurs.32.num.7.
Interpretatiua resultat ex paucis actibus, nec indiget tempore longo, vt præscriptiua, ibid. num. 14.
Remota vltra quadraginta annos non suffragatur pro interpretanda voluntate, disc.33. num.10. in fin.
Attenditur pro indaganda natura emphyteusis, vbi non constat de prima inuestitura, secus si de ea apparet, disc.59.nu.16.

OFFICIVM

Vnum potest eodem tempore pluribus concedi, discurs.2. num.8.
Eius tamen exercitium penès vnam tantùm personam residere potest, ibid.

ORATIO

Quando videatur vna, & eadem, seu potius duplex, & diuersa, *vide* disc.17.n.6.

Quando orationes reguntur ab eodem verbo, videntur vna non duæ, disc.17.nu.7.

Declara, si orationes aliàs euaderent imperfectæ, secus si quælibet esse potest de per se perfecta, quia tunc idem verbum regens orationes censetur repetitum in omnibus, ibidem.

P

PACTVM

QVod ob canonem non solutum caducitas incurratur, conuenit emphyteusi potiùs quàm locationi, disc.33. num.2.

Contrarium quod conueniat etiam locationi, ibidem, num. 9.

Pactum, quod in casu peremptionis partis rei concessæ diminuatur pensio, conuenit potiùs locationi, quàm emphyteusi, ibid. num.8.

Pacta sunt attendenda non autem natura contractus, disc.36. num.10.

Faciliùs dispensatur dispositioni legis, quàm pacto hominis, ibid. num. 11.

Pactum resolutiuum resoluit ex deficiente voluntate quemcumque actum, disc.36. sub num.18.

Regulariter interpretatur iuxta iuris dispositionem, disc.31. num.4. in fin.

Quando adsunt pacta pœnalia, vel resolutiua non refert agere, an contractus sit emphyteuticus, seu locationis, disc.40. num.6.

Pactum prohibitiuum alienandi in Ecclesia operatur deuolutionem absque eo, quod admittatur venditio ad effectum percipiendi pretium, disc.40. num.12.

PACTVM REDIMENDI

An & quando faciat euitare caducitatem ob alienationem incursam, *vide* discurs. 40.num.4.& 10.& disc.45.num.4.

Quando faciat euadere emphyteusim hæreditariam, disc.59. num.15.

PAPA

Etiam in gratiosis solet recipere consultationes sapientum regulando arbitrium à legibus, disc.21. num.6.

PERSONA

Plures personæ materiales possunt concurrere ad constituendam vnam personam formalem, disc.2. num.7.

Vna persona materialis potest diuersis respectibus repræsentare plures personas formales, ibidem.

POENA

Conuentionalis de æquitate canonica non exigitur, vltra quod interest, disc.26.nu. 7. in fin. & disc.36. num.4.

Ad eam incurrendam requiritur scientia, & malitia, ibidem, & num.12.

Quando pactum appositum dicatur potiùs conditio, quàm pœna, *vide* disc.26. sub num.8.

Pœna quomodò differat à conditione, discurs.26. num.10.

In dubio pro illius exclusione pronunciandum venit, disc.36. num.8.

Pœnæ excusatio facilius admittitur in emphyteusi Ecclesiastica, quàm priuata, discurs.45. num.5.

Quælibet causa etiam leuis, & opinata excusat à pœna, disc.45. num.8. in fin.

POSSESSIO

In iudicio spolij tamquam primum extremum concludenter est probanda, disc. 41.num.11.

Ex possessione de præterito infertur ad præsentem, & intermediam, ibid. num.12.

Rerum corporalium amittitur etiam per breue tempus, vbi quis scit, & patitur rem ab alio possideri, ibid. num.14.

Amittitur etiam ex actu nullo, discurs. 41. num.17.

Defuncti non transfertur in hæredem sine actuali apprehensione, disc. 59. num. 3.

Extende etiam ad feuda, & iura incorporalia, ibidem.

Ex possessione vnius rei non infertur ad aliam, disc.58. sub num.3.

Limita, si adest statutum continuatiuum, tunc enim absque alia apprehensione datur manutentio, ibid. num.4.

Impedire tamen potest id statutum exceptione non probatæ identitatis bonorum, ibidem, num. 6.

Acquiritur hæredi per colonum etiam sine alia apprehensione, ibidem, num. 5.

Requiritur tamen declaratio conductoris continuandi nomine hæredis, & eiusdem hæredis scientia, ibidem.

Possessor superuento nouo titulo potest si-

bi mutare causam possidendi, discurs. 59. num. 10.
Habens possessionem centenariam potest allegare quemcunque titulum de mundo meliorem, disc. 60. num. 3.
Declaratur, si est tertius possidens rem tanquam allodialem, & liberam, secus si possederit vti feudalem, seu emphyteuticam, disc. 60. num. 4.

POTENTIA

Potens quis dicatur, an clericus forensis, seu miles, disc. 29. num. 4.
Potens quis sit, remittitur arbitrio Iudicis, ibid. num. 5.
In subditis Papæ etiam laicis, & qualificatis non datur potentia, ibid.
Plures auctoritates agentes de personis potentibus declarantur, disc. 29. num. 7.

POTESTAS

Ab ea regulatur in dubio voluntas, disc. 23. num. 8.
Papæ potestas, eiusque defectus, ad quos effectus per scribentes reuocetur in dubium in materia emphyteutica, examinatur, disc. 1. num. 19. & 20.
Potestatis defectus in Prælatis inferioribus faciendi concessiones abusiuas, & de rationibus, & quando sint nullæ ipso iure, vel habeant implicitum statum validitatis, ibid. num. 21.
Data emphyteutæ faciendi quidquid placet de emphyteusi, illam facit, licèt Ecclesiasticam transire ad extraneos, disc. 29. sub num. 3. §. 2.

PRÆLATIO

Vide verbo *Proximior*, & verbo *Renouatio*.
Prælatio competit domino directo super venditione rei emphyteuticæ, disc. 51. num. 1.
Non intrat in venditione subhasta, & Iudicis auctoritate secuta, ibid. num. 2.
Intrat vigore Constitutionis 22. Gregorij XIII. ibidem.
Vbi etiam competit, adhuc cessat, quando subhastatio fit ad instantiam illius, cui prælatio competit, ibidem, num. 3.
Ius prælationis amittit concurrens cum alijs ad subhastationem, ibidem.
Prælatio non competit Principi Domino directo, si ad sui fisci instantiam subhastatio fit, ibid.
Non intrat in venditione facta comprehensis in inuestitura, sed tantùm extraneis, disc. 51. num. 4.
Terminus duorum mensium concessus domino ad prælationem non incipit currere nisi post perfectionem venditionis, ibid. num. 5.
Item nisi post factam denunciationem cum scientia de se sola non sufficiat, ibid.
Quod idem procedit in censu, ibid. in fin.

PRÆSCRIPTIO

Etiam longissima 30. vel 40. annorum admittit restitutionem in integrum ratione ignorantiæ ex clausula, *si qua mihi, &c.* in materia emphyteutica, disc. 4. nu. 12.
Ad effectum euitandæ præscriptionis subducitur ætas pupillaris, & minoritatis, ibidem.
Ea non currit non valenti agere, ibid. n. 13.
Contra hæreditatem iacentem non currit, vel datur restitutio in integrum, discurs. 26. num. 5.
Aduersus eam datur restitutio in integrum ex capite ignorantiæ, disc. 26. num. 8.
Centenaria incipit à die contractus non à tempore Bullæ Vrb. VIII. illam præseruantis, disc. 39. in fin.
Contra Ecclesiam concurrentibus iusto titulo, & bona fide præscribitur per spatium quadragenarium, disc. 60. num. 2.
Feudatarius, vel Emphyteuta neque per mille annos præscribit contra dominum, disc. 60. num. 5.
Declaratur secùs esse in tertio cum bona fide possidente rem tanquam liberam, & allodialem, ibidem, num. 6.
Ad præscriptionem valdè suffragatur scientia, & approbatio domini directi, ibid. num. 7.

PRÆSVMPTIO

In dubio sequenda est magis inductiua libertatis, disc. 37. erga finem.
Præsumptiones non sunt multiplicandæ, ibidem.
Vbi adsunt bona emphyteutica, *ibi omnia* præsumuntur talia, & sic èconuerso, ibidem.
In claris non intrant præsumptiones, vel argumenta, discurs. 40. num. 6. in fin.

PRETIVM

Est argumentum voluntatis partium, disc. 53. num. 29.

PRINCEPS

Quamuis legibus solutus iuxta illas tamen regulare debet arbitrium, discurs. 21. num. 4.
Præsertim in præiudicialibus non enim cen-

cenſetur gratias concedere in damnum tertij, ibid.
Principi gratias tertio prejudiciales concedenti poteſt replicari per executores, d. diſcurſ. 21. num. 5. remiſſiuè.
Princeps faciliùs derogat legibus, quàm pactis, & conuentionibus priuatorum, ibidem, num. 7. & in fin.
Poteſt facere verum id, quod eſt fictum, diſcurſ. 36. num. 21.

PRIVILEGIVM

Priuilegijs fauore publico inductis renunciari non poteſt, diſc. 7. num. 6.

PROBATIO

Reo & poſſeſſori ſufficit dubias reddere probationes actoris, diſc. 15. num. 9.
Habenti pro ſe regulam ſufficit offuſcare probationes, ſuper quibus fundatur limitatio, diſc. 16. num. 4. erga fin.
Agens ad deuolutionem ob lineam finitam tenetur id concludenter probare, diſc. 26. num. 3. & diſc. 37. erga fin.
Vita, vel mors probanda eſt per allegantem, nec ſufficit probatio præſumptiua, diſc. 36. num. 16.
Probatio præſumptiua non ſufficit in ijs, quæ ſunt fundamentum intentionis, diſcurſu 37. erga fin., & diſcur. 41. numer. 13.

PROGENIES

Verbum *progenies* verificatur, & conuenit deſcendentibus tantum ab eodem ſtipite, diſc. 3. num. 11. ſub §. *Auctoritate*.

PROHIBITIO

Vide etiam verbo *Alienatio*.
Prohibitio alienationis etiam ſine pacto ex iuris diſpoſitione dicitur adeſſe in contractu emphyteutico, diſcurſu 36. numer. 9.
Alienãdi, vel hypothecandi intelligitur pro ſolo intereſſe domini, diſc. 58. num. 5. declara vt num. 12. & 17.
Ceſſante prohibitione res emphyteutica poteſt hypothecari, & cadit ſub hypotheca, diſc. 58. num. 11.
De ratione ob quam ſtante prohibitione res non cadit ſub hypotheca ſine aſſenſu, ibidem, num. 15.
Magis ligat prohibitio hominis quàm legis dicto diſc 36. n. 11.
Prohibitio alienationis in contractu locationis non adeſt prout in emphyteuſi, diſc. 39. num. 2.
Sub prohibitione alienationis reſultante à diſpoſitione iuris non venit impoſitio cenſus, diſc. 45. num. 2.
Quando agitur de bonis Eccleſiæ venit, ibidem.
Vbi etiam venit ſub dicta prohibitione operatur tamen ſolum effectum nullitatis non caducitatis, ibid. num. 3.
Quando accedit etiam prohibitio hominis, tunc extenditur etiam ad impoſitionem cenſus, quæ operatur caducitatem, eod. num. 3.
Declara tamen vbi alienatio latiſſimo ſumpta vocabulo eſt, ibidem.
Prohibitio ne bona tranſeant ad manus mortuas percutit ſolum retentionem nõ autem acquiſitionem ad effectum vendendi, diſc. 48. n. 2.
Si verò concurrit etiam prohibitio hominis, nec ad effectum vendendi permittitur acquiſitio, ibidem num. 3.
Quid procedat in melioramentis in ipſa re factis, *vide* num. 4.

PROXIMIOR

Proximiorum appellatione, qui veniant in materia emphyteutica ſeù feudali, diſ. 3. num. 12. & 13.
Proximior non poteſt habere maius ius in vim renouationis quàm inueſtitus in vim inueſtituræ, diſc. 6. num. 11.
Proximior dicitur, qui magis approximat vltimo inueſtito per cuius deficientiam expirat inueſtitura, diſc. 12. nu. 6.
Eique debetur omninò renouatio in emphyteuſi pactionata, num. 5.
Proximiori conceditur prælatio in pari cauſa aduerſus oblatores extraneos non autem contra Dominum, qui poteſt facere meliorem ſuam conditionem, diſc. 22. num. 7.

PROXIMITAS

Vide verbo *Renouatio*.
Quæ & quando ſit attendenda in emphyteuſi ad effectum renouationis, *vide* verbo *Ius petendi renouationem*.
Regulatur ab vltimo moriente non à primo acquirente, diſc. 25. num. 12.
Limita, quando mutatur ſucceſſio, & fit tranſitus de vno perſonarum genere in alterum, dicto diſc. 25. num. 13.
Facta diuiſione attenditur proximitas vltimi, in quem bona obuenerunt, diſc. 25. num. 14.
Intellige in emphyteuſi hæreditaria ſecus in pactionata, in qua non poſſunt diuiden-

uidentes præiudicare ſucceſſoribus, ibidem.

Regulatur prout in feudis, diſc.3.num.12. in fine.

Regula quod attendatur ſolum proximitas in renouatione ſublata differentia agnationis, & cognationis non extenditur ad eos, qui non ſunt de ſanguine primi acquirentis, neque de genere vocato quamuis accidentali coniunctione per latus extraneum affines vltimi morientis exiſtant, diſc.3. num. 18., vbi declaratur.

Proximitas ex perſona patris, qui pro pupillo teſtatus eſt non ex perſona pupilli vltimi morientis metienda eſt, diſc. 3. num. 22.

Proximitas cum vltimo deficiente non expoſcitur in perſona vocata per inueſtituram in defectum alterius, diſcurſu 4. num.2.

Proximitas attendenda eſt de tempore mortis vltimi inueſtiti, quo proinde inuito renouatio præuētiua fieri nequit ne præiudicetur alijs futuris proximioribus, diſc.12.n.4.

Q

QVALITAS

VBI duæ qualitates requiruntur altera non ſufficit, diſc.9.n.6.

Qualitas hæreditaria dicitur adeſſe in fœmina dotata, vbi dos ſuccedit loco legitimæ, diſc.9.n.13.

Limita, vbi adeſt alter habens vtranque qualitatem, quia eſt hæres ſanguinis, & vniuerſalis; hic enim debet præferri, & illa concluſio intrat contra Dominum directum, cæteroſque extraneos, ne bona deuoluantur ad eos, ibidem.

QVINDENNIA

Et illorum remedia antiquis non fuerunt nota, diſc.28.n.11.

Illorum introductio fuit æqua, & rationabilis, diſc.50. n.4.

Soluuntur in compenſationem laudemiorū Domino directo, quando emphyteuſis tranſit ad Eccleſiam diſc. 28. num.7.

Non ſoluuntur, quando emphyteuſis eſt hæreditaria, & tranſitoria ad quoſcumq; diſc.49. n.4.

Contrarium tamen practicari, & de ratione, ibid.

Debentur Domino directo non prohibente permanentiam emphyteuſis in manu mortua, diſc. 50. num.2.

Iuris rigor prohibens dictam permanentiam in manibus mortuis temperatus fuit per dicta quindennia, ibidem numer. 3.

Remedium quindenniorum non intrat, vbi conceſſio ab initio directè facta eſt manui mortuæ, ibidem num. 5.

De iure ſunt incognita, ideò ſtrictè, & rigoroſè in eis procedendum, diſc. 50. num. 7.

An in eis procedendum ſit circa tempus cum terminis beneficialibus, *vide* ibid. num.9.

Rationem differentiæ quoad quindennia inter materiam beneficialem, & emphyteuticam, *vide* ibidem num. 8.

R

RELATVM

MAgis attenditur quàm referens in diſpoſitionibus relatiuis, diſc. 1. num.6. & diſc.56. ſub num. 3.

RELEVIVM

Releuium ſuccedit loco renouationis, & conſiſtit in medietate fructuum illius anni, quo non petitur renouatio, & vice caducitatis ſoluitur duplicatum, diſc. 53. num.17.

REMEDIVM

Remedia extraordinaria non ſunt concedenda, vbi ſuppetunt ordinaria, diſc. 21. num. 3.

RENOVATIO

Vide verbo *Proximitas*, & verbo *Ius petendi renouationem*.

Non debetur proximioribus, vel hæredibus vltimi emphyteutæ ex diſpoſitione iuris quæ potius reſiſtit, diſcurſu 3. num.2.

Debetur tamen iuxtà traditionem gloſæ, & Bartoli quæ recenſentur, ibid. num.3.

In ea petenda præferuntur cognati extranei, ibid. ſub §. idem firmat.

Item proximiores etiam fœminæ, immò mater ipſa, ſi fuit hæres inſtituta ab vltimo emphyteuta, diſc.3.n.4.

Amplia, quod dicta prælatio in renouatione debeatur, nedum contra Dominum volentem inuestire extraneum, sed etiã contra inuestitum, disc.3. num. 4.

Renouatio debetur etiam hæredi masculo vltimi feudatarij, disc. 3. num. 3.

Dicta necessitas renouandi, quod non liget Ecclesiam aliqui tenent, discursu 3. num. 5.

Contrarium est verius quotiescumque Ecclesia nequit pro se retinere, ibidem, & disc.53. num.12.

Renouatio tanquam competens ratione sanguinis indefinitè, ac indistinctè spectat, tàm ad agnatos quàm cognatos, & tam ad descendentes, quàm collaterales, disc. 3. num.6.

Concurrente Matre, & Amita renouatio debetur matri, ibidem num.7.

Declara, in emphyteusi hæreditaria, & extante matre hærede secus in pactionata, ibid. num. 14. & ante num. 20.

Item declara, nisi primi acquirentis voluntas resistat, num.21.

Renouandi necessitas, quibus rationibus nitatur, ibidem num.15.

Renouatio est prorogatio, & ficta continuatio primæ inuestituræ, ac si ea non terminasset, ibidem nu.16., & disc. 26. num.5.

Ideò non intrat renouatio, vbi adhuc durat inuestitura prima, fictio enim non operatur, vbi durat veritas, dicto disc. 4. num.4.

Intellige, quando alienatio facta fuit à primo acquirente titulo oneroso, ibidem sub §. *scribens*.

Renouatio facta post incursam caducitatem, an dicatur concessio noua, discurs. 47. num.3.

Non petens renouationem statuto tempore cadit à iure suo, disc.4. num.9.

Declaratur vbi tempus fuit adiectum gratia terminandæ concessionis, secus si emphyteusis est perpetua vel vltrà tempus renouationis appositum duratura, disc. 4. num.10.

In Statu Vrbini ob indultum Vrbani VIII. Ecclesiæ nequeunt pro se retinere emphyteusim expirata concessione, sed de necessitate tenentur renouationem concedere proximioribus, disc.5. nu.2.

Dictum indultum Vrbani motu proprio emanatum refertur, ibid.n.3. & d.6.n.2.

Etiam vigore dicti indulti renouatio competit proximioribus vltimi deficientis in emphyteusi ex pacto & prouidentia, & hæredibus in hæreditaria, ibid. nu.5. & disc.6. nu.4.

Renouandi obligatio intelligitur cum eisdem conditionibus, ac legibus quę precedentèr inerant, & cum quibus alij inueniuntur emphyteutæ, ibid. num.7. & disc.22. num.3.

Quando tamen possit dominus meliorem facere suam conditionem, *vide* disc.22. num.7. & 8. in fin.

Propterea proximior volès renouationem tenetur offerre, idem quod Ecclesia ab alijs inuenit disc. 5. nu. 12. vbi declaratur, & disc.12. num.8.

Renouatio debetur fœminis, & cognatis in defectu masculorum etiamsi emphyteusis sit masculina, disc.6. num.5., & disc. 9. numer.5. vbi quod aliud est vocatio aliud renouatio, & disc.12. num.7. vbi quod extantibus masculis nullo pacto fœminæ renouantur, & discur.25. num. 11.

Amplia in quocumque genere renouatio. disc.6. num.6. num.5.

Amplia etiamsi inuestitura fuerit nulla, ibid. nu.6.

Declara si nullitas prouenit ex defectu solemnitatis secus si ex defectu causæ, ibidem num.13.

Vigore prædicti indulti Vrbani VIII. renouatio facienda est aucto canone, disc. 6. num.8.

Quibus personis mandet innouationem fieri, *vide* num.12.

An dictum indultum procedat vbi adest pactum in contrarium, *vide* disc. 7. nu. 4. & seqq. vbi resoluitur affirmatiuè, quia dicto indulto vti emanato ad fauorem publicum renunciari non potest.

Renouatio iuxta cõcordiam inter Clerum & Communitatem Vrbini debetur hæredibus ex testamento, vel ab intestato vltimi morientis quamuis extraneis vti repræsentantibus defuncti personam, disc.19. num.3.

Quæ repræsentatio licèt aliàs prohibita in emphyteusi admittitur per dictam concordiam, disc. eodem num.4.

Ea tamen concordia suffragatur solum Ciuibus, & incolis, d. nu.4. in fin.

Et eo tantùm casu, quo interuenit licentia Do-

Domini directi, dicto discur. 19. num. 6. vbi declaratur.
Dicta concordia non ligat Ecclesiam metropolitanam Rauennaten., sed in renouationibus attenditur dispositio iuris, disc. 22. num. 2.
Rem sterilem quam emphyteuta ad fertilitatem reduxit Ecclesia tenetur renouare, disc. 31. num. 12.
Pro renouatione quale ius competat, *vide* disc. 47. num. 5. & disc. 53. num. 13.
Quando renouatio non intret, vbi vltimus comprehensus obijt absque possessione emphyteusis, *vide* discursu 53. num. 14.
Plures species renouationis, & de prima specie præfinitionis temporis ad eam petendum post finitam inuestituram, *Vide* disc. 53. num. 16. 17. & 18.
Vbi renouatio peti debet etiam inuestitura durante de 29. in 29. annos, tunc non intrat caducitas ab eam non petitam, sed solum ius cogendi ad illam petendam, & soluendum debita emolumenta, ibid. num. 19.
Renouatus non dicitur primus acquirens, seù nouus emphyteuta, sed potius antiquus, disc. 6. num. 10.
Quando bona emphyteutica sunt notabiliter meliorata vltrò Ecclesia de iure renouare, disc. 7. num. 7.
Limita, stante pacto in contrarium, ibidem.
Renouationis probabilis prætensio sufficit vt in possessorio iudicio sit concedenda, disc. 7. in fin.
De iure statutario Abbatiæ Farfen. renouatio debetur hæredibus proximioribus, nec valet Ecclesia pro se retinere, disc. 8. num. 2.
Vbi omnia bona sunt emphyteutica vti illa Farfen. renouatio omninò debetur, disc. 8. num. 3.
Diuersæ Constitutiones Pontificum mandantes huiusmodi renouationē referuntur vnà cum causis, ibid. sub §. *etsi rationes*, & disc. 19. sub num. 4. & 5.
Renouatio concedi debet creditoribus vltimi emphyteutæ si nullus hæres eam petat, & Ecclesia pro se retinere nequeat, disc. 8. num. 5. & seqq.
Renouatio debetur pluribus fœminis si adsunt, quamuis inuestitura concepta sit in numero singulari, & vocata sit vnà fœmina, disc. 9. num. 4.
Regulanda est à natura inuestituræ adeò vt si emphyteusis est hæreditaria vel mixta, ita & renouatio debet esse, discursu 9. num. 8.
Renouatio fieri potest adhuc durante inuestitura concurrente consensu vltimi inuestiti, disc. 12. num. 2.
Secus absque dicto consensu num. 3. rationem *vide* num. 4.
In emphyteusi pactionata debetur renouatio proximiori vltimi inuestiti, discurs. 12. num. 5. & 6. & disc. 24. sub num. 4.
Renouatio est species successionis, ideò dada eis qui essent successuri, discursu 12. num. 7.
Non conceditur emphyteutæ culposo, neque eius proximiori, ibidem num. 11.
In feudis peti debet infrà annum, & diem, disc. 22. sub num. 8.

RENVNCIATIO

Quomodo intelligenda sit seù remissio iurium & bonorum, quorum extranei non sunt capaces, disc. 53. num. 3.

REPRÆSENTATIO

In emphyteusi non intrat, disc. 17. num. 2. & disc. 47. num. 2. & disc. 52. num. 9.
Neque in bonis indifferentibus intrat vltrà fratrum filios, d. disc. 47. sub nu. 2. & d. disc. 52. sub num. 4.
Limita in Statu Vrbini vbi vigore concordiæ inter Clerum & Communitatem nepos concurrit cum patruo, & amita ad renouationem tamquam repræsentans personam defuncti, disc. 19. nu. 4.
Sed tamen intellige fauore dumtaxat incolarum, & ciuium, d. n. 4. in fine.
Qualis sit repræsentationis effectus, *Vide* disc. 47. sub num 2.

RESIGNATARIVS

Resignatarius præfertur habenti gratiam præuentiuam, seù expectatiuam, disc. 1. sub num. 9.
Admissus per dominum directum in locum primi emphyteutæ seù fundatarij, non dicitur noua persona sed eadem ac prima, idemque ius habet per continuationem, ibid. num. 10.

RETRACTVS

Non intrat in venditione subhasta, & Iudicis auctoritate sequuta, disc. 51. nu. 2.
Quando etiam intrat adhuc cessat vbi subhastatio fit ad instantiam illius cui retractus competit, ibid. num. 3.

SEN-

S

SENTENTIA

Transacta in Iudicatum, & obseruata firmat statum, & facit ens de nō ente, disc. 53. n. 3.

Sine actis non probat, nec attenditur, ibid. num. 4.

Vbi tamen est antiqua, & deducitur excipiendo iustificatione non indiget, ibid. num. 5.

Immò vbi lata fuit à Iudice facultatē habente procedendi extraiudicialiter etiā sine antiquitate operatur, ibid. n. 6.

Præsumptio ex sententia deriuans coadiuuatur ex facilitate videndi veritatem in actis, ibid. nu. 7.

SCIENTIA

Ad effectum caducitatis, & pœna debet esse vera, & explicita, non præsumpta, discur. 36. num. 12., & disc. 45. num. 6. in fin.

Ideoque resultans ex recognitionibus indominum non inducit scientiam contentorum in antiqua inuestitura, ibid.

In quacumque materia ad effectum præiudicij debet esse certa, & præcisa, disc. 56. num. 2. in fin.

SCRIPTVRA

Vide Verbo *Dominium*.

Requiritur in contractu emphyteutico, disc. 37. sub num. 4.

Declara, vt ibid. num. fin.

In quacumque materia vbi scriptura requiritur potest illa non existente admiculis iustificari, discurs. 37. sub eodem num. 4.

Per scripturam probari potest consuetudo, ibid. num. 7.

An per scripturam constare debeat de inuestitura ad effectum deuolutionis, discurs. 42. num. 4.

SIGNATVRA

Gratiæ non additur, nec rescribit nisi in causis extraordinarijs remedijs egētibus, & vbi adest via ordinaria rescribit, *vtatur iure suo*, disc. 21. num. 3.

SOLEMNITATES

In bonis concedi solitis non requiruntur, disc. 20. num. 4.

Limita si solitum fuerit alteratum, Hoc enim casu ne dum pars alteratiua, sed totus actus corruit, ibid.

Necessariæ præsumuntur ex lapsu temporis vnà cum obseruantia, dicto disc. 20. num. 5.

Statutariæ requiruntur etiam *in* dote constituta per minorem, nisi dotatio sit necessaria, disc. 41. num. 16.

SVBROGATIO

Subrogatum debet esse eiusdem naturę cuius est res, in cuius locum fit subrogatio, disc. 36. num. 4.

SVCCESSOR SVCCESSIO

Nequit habere maius ius, quàm eius Auctor, disc. 25. nu. 10. in fin.

Auctoris factum impugnare non potest, disc. 1. sub num. 18.

In bonis emphyteuticis quęsitis titulo oneroso tenetur ad debita defuncti, & ad onera illis adiecta, disc. 9. num. vlt.

Successoris verbum latius accipitur, quàm illud hæredis, discurs. 32. num. 5. ergā finem.

Quando etiam successor emphyteuticus ex pacto teneatur ad onera prædecessoris, *Vide* disc. 44. num. 10.

Successio in bonis emphyteuticis regulatur iure successionis aliorum bonorum, disc. 17. num. 3.

Plures nepotes ex fratribus succedunt in capita, & non in stirpes, discursu 17. num. 4.

Declara, vt num. 5.

Fit in capita, & non in stirpes vbi personæ fuerunt proprijs nominibus appellatiuis vocatæ, ibid. num. 8.

Declara vbi cadit affectio, vel personale meritum in nominatis, non autem si etiam nascituri fuerunt vocati, tunc enim demonstratiua, non taxatiua dicitur nominatio, ibid. & num. 11.

Decisiones firmantes successionem per capita declarantur, disc. 17. nu. 9. & 10.

Succedendi ordo præscriptus in inuestitura intelligitur quatenus dispositum non sit vbi adsunt verba, vel clausulæ importantes qualitatē hæreditariam, disc. 35. sub num. 6. & disc. 52. num. 4.

Contrarium, *Vide* ibid. num. 5.

Id tamen procedit quoad ordinem resultantem ex iuris interpretatione, secus quoad ordinem præscriptum à primo acquirente, qui debet omnino seruari, ibidem.

Successio præuentiua ob refutationem Antecef-

teceſſoris permittitur tam in feudo, quã in Emphyteuſi, diſc.45. ſub num.7.

S.T.A.T.V.T.V.M

Ferrariæ ſub appellatione *Liberorum* comprehendit deſcendentes tantùm quarti gradus, diſc.23. num.3.

Laicale non comprehendit Eccleſias & Eccleſiaſticos, licèt confirmatum à Papa, diſc.23. num.4.

Intellige quo ad comprehenſionem paſſiuã, & coactiuam, ſecus quoad voluntariam actiuam, & priuilegiatiuam, ibidem num.11.

Quamuis non liget, Attamen attenditur pro interpetratione voluntatis exempti, ibid. num.10.

Laicale non comprehendit bona de directo dominio Eccleſiarum, diſc.45.n.8.

Statuta Vrbis non ligant Eccleſias, nec perſonas Eccleſiaſticas, ibid.

Mediolani viget ſtatutum de continuanda poſſeſſione in hæredem, quod ſufficit ad manutentionem, diſc.59. num.4.

Dictum ſtatutum ſi eſt laicale non comprehẽdit bona emphyteutica Eccleſiæ.ibid.

T

TEMPVS

ANtiquum dicitur lapſus 30. annorũ, diſc.53. num.6.

TITVLVS

Datur multiplicatio titulorum ad poſſeſſionem confouendam vbi non obſtat incompatibilitas, diſc.25. nu.7.

Mutari poteſt ſuperuento nouo meliori titulo, diſc.59. num.10.

Habens centenariam poteſt allegare quemcumque titulum de mundo meliorem, diſc.60. num.3.

TRANSACTIO

Vide Verbo *Concordia*.

De illa inter Clerum, & Communitatem Vrbini, *Vid.* diſc.19. num.3.

De illa Rauennaten. *Vide* diſc.20. n.7.

Obtinens aliquid eius vigore, obtinere dicitur iure antiquo per tranſactionem confirmato, diſc.4. num.6.

Non enim tribuit nouum titulum, ſed antiquum confirmat, diſc.18. num.8. & diſc.20. num.6.

Non attenditur, vbi repugnant forma, & pacta inueſtituræ, diſcur.20. num.8. & diſc.21. num.1.

Contrarium quod attendatur vbi fuit ex preſsè reſeruatum beneficium concordiæ, d. diſc.20. nu.9.

Eius virtus & vſus procedit contra Eccleſias concedentes, non autem contra alios vocatos, ibid. ſub num.8. & 16.

Contrarium num.10.

Durat donec inueſtitura, qua finita extinguitur vſus, & virtus concordiæ, ibid. in fine.

Quando ad huiuſmodi effectum dicatur expirata inueſtitura, nec ne. *Vide* nu.11.

Vigore huiuſmodi tranſactionum reducẽtium bona emphyteutica ad inſtar allodialium, poteſt vltimus ſucceſſor ea relinquere legitimo ſucceſſori, d.20.n.12.

Limita ſi talis ſucceſſor non adeſt, nec ſperatur, ibid.

Non afficit ſucceſſores ex propria perſona venientes, diſc.52. num.10.

Afficit ſi bona fide emanauit, ibid. n.12.

Subſtinetur vbi accedit quale quale dubiũ etiam vnius Doctoris, diſc.52. nu.11.

Declara tamen vt num.12. & 13.

V

VALOR

ET redditus bonorum eſt minor de tempore belli, ideoque tale tempus calamitoſum non attenditur in eo regulando, diſc.30. num.10.

VENDITIO

Iudicatur, non emphyteuſis conceſſio cum facultate affrancandi canonem pro certa ſumma ab initio conſtituta, diſc.54. num.8.

Quando cenſeatur venditum ſolum ius proprium, vel res pleno iure, diſcurſ.53. num.32.

VIA EXECVTIVA

An competat & quando pro canonibus; *Vide* diſc.55.

A. C. procedit executiuè in omnibus caſibus in quibus alia Tribunalia ita procedere poſſunt, diſc.55. num.3.

Vbi competit contra tertium, intelligitur pro tempore quo tertius poſſedit, ſecus pro antecedenti, ibid. num.4.

In Regnis vtriuſque Siciliæ pro cenſibus exe-

cutiuè proceditur etiam contra tertium, ibid. num.5.

VINCVLVM

Duo vincula fortius ligant quàm vnum, disc.7. sub num.4.

VOLVNTAS

In correspectiuis vtriusque contrahentis est attendenda, disc.49. sub nu.2.

Eius substantia potius attendi debet, quàm figura verborum, disc.53. num.22.

VSVS

Communis loquēdi semper attenditur pro regulanda voluntate disponentis, disc. 13. num.8.

VSVSFRVCTVS

Est verbum æquiuocum aptum etiam comprehendere ius in proprietate iuxtà distinctionem vsusfructus casualis, & formalis, disc.1. sub num. 6.

VTILE VTILITAS

Per inutile non vitiatur, disc.47. nu.4.

Limita fauore Ecclesiæ, vel vbi mixtura continet alterationem præiudicialem, d. disc.47. num.4.

Vtilitas Ecclesiæ vbi de præsenti apparet, non requiritur beneplacitum Apostolicum, disc.53. num.8.

FINIS.

PARS III.
HVIVS
QVARTI LIBRI
DE
LOCATIONE
ET
CONDVCTIONE.

INDEX
ARGVMENTORVM
IN DISCVRSIBVS

Qui habentur in tertia parte huius quarti Libri de Locatione, & Conductione

Disc. I.
Romana Defalchi.
De defalco, seù remissione pensionis competente conductori ob damnum causatum ab impedimento pestis, quale damnum in proposito requiratur, & quid operetur pactum super eadem remissione conuentum.

Disc. II.
Romana Restauri.
De eadem materia Restauri, seù remissionis pensionis faciendæ conductori alicuius officij, in quo acta iudicialia fiunt, ob clausuram Tribunalium ex causa pestis.

Disc. III.
Romana Affectus Officij.
Conductori officij notari itus an competat defalcum, seù remissio pensionis ex eo quod per Superiores prohibeatur Officiali actitare illas causas, quæ prius agere solebat; Et quando renunciatio iuri petendi defalcum cum suscepcione omnium casuum obstet nec ne conductori; Et an hæc exceptio retardet processum executiuum obligationis Cameralis, vel alterius pacti executiui pro solutione pensionis.

Disc. IV.
Romana Affectus, seù Defalchi.
De defalco, seù remissione pensionis competente ratione damni prouenientе ab edacitate locustarum, seù bruchorum, Et an competat, vbi conductor renunciando exceptioni defalchi, in aliquo casu se remisit arbitrio locatoris, quomodò hæc remissio in arbitrium intelligenda sit.

Disc. V.
Ferrarien. Computorum.
De defalco competente conductori ex impedimentis prouenientibus, partim ex casu, & partim ex culpa seù facto locatoris, quomodò in vna, & quomodò in altera impedimenti specie attendendum sit damnum, & respectiuè facienda remissio.

Disc. VI.
Perusina remissionis Pensionis.
An in locationibus seù Appaltibus bonorum & iurium Communitatum Status Ecclesiastici, conductores petere possint defalcum, quamuis illius requisita concurrerent, stante Bulla *Clementis VIII.* nuncupata *Boni Regiminis*, quæ id prohibet.
Et de aliquibus alijs punctis eamdem materiam remissionis pensionis concernentibus.

Disc. VII.
Romana Incendij.
Conductor seù Inquilinus domus, An & quãdo teneatur de casu incendij domus conductæ, vel potiùs damno locatoris casus cedere debeat.

Disc. VIII.
Romana Incendij de Porta.
De eadem materia discursus præcedentis, An scilicèt & quando conductor teneatur de incendio domus conductæ, vel alio casu.

Disc. IX.
Romana Incendij.
De eadem materia, de qua in præcedentibus, An scilicèt, & quandò conductor teneatur de incendio domus conductæ.
Et quandò dominus teneatur de facto famuli.

Disc. X.

Romana Reædificationis.

An Hebræus conductor ad longum tempus teneatur de ruina domus conductæ in toto vel in parte, itaut eam reficere debeat, vel potius id cedat periculo locatoris.

Disc. XI.

Bononien. Mercium.

Locator operarum si aliquam rem vehendam suscipit, an teneatur de illius peremptione, vel deterioratione ex aliquo casu contingente, Et de qua culpa locator, vel conductor teneatur.

Disc. XII.

Romana Restitutionis Baulli.

An suscipiens merces vehendas de vno loco ad alterum sub lege, vt certæ personæ consignaret, teneatur de illarum amissione resultante ex consignatione, facta personæ minùs fidæ, seù alteri, quàm ei, de qua mercium dominus senserat.

Disc. XIII.

Massana, seù Plumbinen. damnorum.

De eadem materia locatoris operarum quam culpam præstare teneatur, et an teneatur ad casum ex aliqua præcedenti culpa exortum.

Disc. XIV.

Romana Locationis de Cauetanis.

Combusta vel aliàs collapsa in toto, vel in parte domo locata, itaut conductor in ea habitationem continuare non potuerit, atque locatore eam in pristinum restituente, An teneatur conductor ad continuationem pro toto tempore conuento, vel potius ex dicto casu contractus remaneat resolutus.

Disc. XV.

Romana Apothecæ.

Destructi de mandato superioris apotheca locata, & alia sub diuersa structura & situ loco antiquæ subrogata, An contractus durare dicatur, & conductor teneatur perseuerare in noua apotheca subrogata.

Disc. XVI.

Romana Locationis Fœnilis.

Expirata locatione per disdictam ab eodem locatore, vel singulari successore factam cum protestatione non recusandi personam conductoris, sed pro consequendo maiorem, & consuetam pensionem, si locatore non vrgente, conductor de facto per aliquod tempus in rei conductæ possessione continuet, qualis pensio præstari debeat, an conuenta, vel potius maior, quæ prius solui consueuerat.

Disc. XVII.

Romana Niuis.

An & quandò contractus locationis & conductionis resoluatur ob non solutam pensionem, Et quandò in eo dicatur adesse pactum resolutiuum, & per quæ verba istud inductum censeatur.

Et quandò cesset locatio ob culposum factum conductoris, quia rem non colat, vel aliàs malè in ea se gerat,

Disc. XVIII.

Assisien. afflictus.

An & quando contractus locationis & conductionis resoluatur ob non implementum, Et quãdò istud dicatur stare à parte anteà tanquàm conditio impeditiua perfectionis contractus, vel à parte posteà tanquàm modus resolutiuus.

Disc. XIX.

Ferrarien. afflictus.

An inter duos conductores insimul contendentes de affictu, et possessione rei conductæ intret via executiua, vel potiùs agendum sit ordinariè.

De disdicta quandò dicatur legitimè facta, vt non intret reconductio in casu non factæ disdictæ conuenta.

Et de resolutione locationis ob pensiones non solutas, vel pacta non seruata.

Disc. XX.

Romana locationis apothecæ.

De disdicta, an facienda sit personaliter, vel sufficiat facta domi; Et vbi per mensem anteà facienda est, quomodò mensis sit computandus, An scilicèt naturalis, proùt currit, vel potiùs pro spatio 30. dierum.

Et an conductor possit sublocare accedente pacto prohibitiuo sine licentia locatoris, Et quatenùs id sequatur, An & quandò actus valeat.

Disc. XXI

Romana locationis Casalis del Nero.

De eadem materia disdictæ, quando dicatur benè, vel malè facta, et posito, quod esset valida, An & quando per actus contrarios censeatur ab ea recessum, et tacitè inducta reconductio. Et aliqua de locatione bonorum Ecclesiæ vltrà triennium, an & quando subsistineatur.

Disc.

Disc. XXII.

Boianen. seu Neapolitana affictus.

An subsistineatur locatio bonorum Ecclesiæ ad triennium cum pacto, vt non facta, disdicta intrà certum terminum, et in certo determinato loco, seù modo, censeatur renouata pro alio triennio, et sic succeßiuè de triennio in triennium; Et an disdicta sequuta præter formam conuentionis sufficiat ad liberandum ab obligatione reconductionis.

Disc. XXIII.

Beneuentana affictus.

An conductor generalis alicuius Abbatiæ, vel Vniuersitatis bonorum teneatur stare locationi particulari alicuius membri, seù prædij priùs factæ per locatorem; Et an ex hoc detur conductori aduersus locatorem actio; Et aliqua de locatione facta per administratorem bonorum Ecclesiæ, An valeat & duret post eius cessatam administrationem.

Disc. XXIV.

Romana locationis Casalis.

An & quandò succeßor in fideicommisso teneatur stare locationi factæ per hæredem grauatum, seù prædeceßorem fideicommissarium, vel eiusdem grauati hæredem.

Disc. XXV.

Rauennaten. affictus.

An & quando succeßor in beneficio, vel prælatura stare teneatur locationi factæ per prædeceßorem, Et quatenùs non teneatur, An econuersò conductor possit recedere, ac nolle continuare cum succeßore.

Disc. XXVI.

Romana appaltus.

Accipiens appaltum pro se & personis ab eo nominandis, an possit ex interuallo in præiudicium eius creditorum facere nominationem; Et quandò hæc dicatur fieri in executionem voluntatis ab initio habitæ, vel potiùs continere nouam voluntariam cessionem.

Disc. XXVII.

Romana participationis.

Appaltator vectigalium & iurium fisci, An possit sibi assumere socios & participes, et quatenus assumat, An assumpti dicantur conductores & socij appaltus, vel potius participes tantùm vtilium, et damnorum. Et quam actionem aduersùs huiusmodi admissos locator habeat.

Disc. XXVIII.

Romana pertinentiæ fatorum.

An seminatum per conductorem in agro conducto, præter, vel contrà formam conuentionis, & in tempore quo seminare non licebat, cedat ad commodum locatoris, vel potiùs huic solùm competat actio ad interesse.

Disc. XXIX.

Romana locationis domus.

Sub locatione domus, An veniant illius partes exteriores, Et an eas ad diuersos vsus quàm habitationis inquilinus sublocare possit, vel potiùs vsus & vtilitas partium exteriorum pertineant ad locatorem.

Disc. XXX.

Romana officij.

Possidens cum alio rem communem & socij portionem ad certum determinatum tempus conducens, An finito tempore, et in possessione, ac vsu perseuerans, censeatur reconduxisse, ita vt intret disposition textus *in l. item quæritur §. qui impleto ff. locati.*

Disc. XXXI.

Romana de Resemino.

An inquilinus, qui domum communem à duobus socijs conduxit, liberationem obtineat ab vno ex eis, qui clauium restitutionem recepit, eumque à conductione liberauit.

Disc. XXXII.

Placentina pecuniaria.

An conductor sublocans rem conductam de consensu locatorum, vel saltem vnius ex eis, eam pro communi possidentium, consequatur liberationem, ita vt subconductor fiat conductor principalis.

Disc. XXXIII.

Romana hebræorum.

Obligante motu proprio *Alexandri VII.* Vniuersitatem Hebræorum ad suscipiendum in se locationes domorū in Ghetto existentium, quæ remanent vacuæ & sine conductore pro consueta pensione; An attendi debeat antiqua pensio conuenta, vel moderna, quam vltimo tempore subinquilinus soluere solebat; Et quandò subinquilinus efficiatur inquilinus; Et an dictus motus proprius locum habeat vbi domo locata, diruta & reddita inhabitabili, illa ex integro constructa est sub diuersa structura.

Disc.

Disc. XXXIV.

Romana inquilinatus.

An à decreto de euacuando detur appellatio suspensiua; Et de iure inquilinatus, an & quandò sit cessibile, vel transeat cũ venditione, seù cessione negotij in domo, vel apotheca existentis; Et quandò subinquilinus fiat inquilinus.

Disc. XXXV.

Romana refectionis.

De decreto Camerali loquente de inquilino, cui conueniat, et quis de iure dicatur inquilinus. Et quandò tale decretum locum habeat; Ac de onere refectionis rei conductæ cui incumbat; Et quandò quis inuitus cogatur perseuerare in locatione.

Disc. XXXVI.

Romana restitutionis.

Fideiussor conductoris ad certum tempus; An & quãdo teneatur pro tempore prorogato; Et quatenus eius obligatio cum tempore determinato expiret quoad solutionem pensionis, An adhùc durare dicatur pro restitutione rei locatæ.

Disc. XXXVII

Mediolanen.

An locatori danda sit manutentio in quasi possessione exigendi pensionem aduersus conductorem prætendentem expiratam esse conductionem, proindequè ad solutionem ampliùs non teneri, Et de manutentione concedenda locatori aduersus conductorem non controuertentem expirationem locationis, sed excipientem de retentione pro melioramentis.

Disc. XXXVIII.

Romana locationis, seù Saluiani.

An creditor immissus in Saluiano locare possit bona Ecclesiæ vltrà triennium. Et an debitor stare teneatur locationi factæ per creditorem vt suprà in saluiano immissum pro tempore quo eiusdem creditoris ius cessauit, quia sequuta sit satisfactio.

Disc. XXXIX.

Romana pensionis domus.

Bona aliena inuecta & illata in domum cõductam, An sint obligata pro pensione; Et quatenùs non, An locator actionem habeat de vtili in rem verso contrà bonorum dominum pro illorum custodia & conseruatione.

Disc. XL.

Spoletana.

Quomodo computari debeat mẽsis in conuentionem deductus pro disdicta facienda per nolentem in contractu continuare, an scilicèt debeat esse 30. dierum, vel 31. seù aliàs vt naturalitèr currit.

Disc. XLI.

Viterbien. locationis.

Emens subhasta an teneatur stare locationi factæ per debitorem, vel eius hæredem.

Disc. XLII.

Ferrarien. defalchi.

De materia defalchi, seù remissionis pensionis ob immutatum rei statum, vndè appaltus diminutionem passus est, quandò huic remissioni obstent pacta præcisè illam restringentia ad certos casus; Et quandò dicatur deficere rei substantia, vel damnum prouenire facto locatoris, itaùt sub renunciatione nõ compræhendatur, vel sufficiat damnum etiam non intolerabile.

Disc. XLIII.

Romana lignorum.

An valeat pactum, vt conductore siluæ ceduæ non auferente ligna intrà terminũ præfixum, illa per eum amittantur, atque cedant commodo locatoris.

Pœna conuentionalis àn hodiè exigatur vltrà id quod interest.

Pacta pœnalia & exorbitantia, An censeantur repetita, vel veniant sub generali relatione ad aliam scripturam.

Disc. XLIV.

Terracinen. appaltus.

An priori conductori competat prælatio aduersus maiorem oblatorem post perfectum appaltum admissum, Et quatenus hæc prælatio concedatur, An hic dicatur nouus appaltus, itaùt euanuisse dicantur subappaltus, vel aliæ conuentiones, quæ circa primum cum tertio initæ sint.

Disc. XLV.

Romana vsus proprij.

Ad materiam textus *in l. æde C. locat.*, quandò scilicet locator durante tempore cõtractus ob necessitatem vsus proprij conductorem expellere possit.

Disc. XLVI.

Veliterna appaltus furni.

An & quando Communitati competat priuilegium addictionis in diem in contractu locationis, itaùt ab eo ratione melioris oblationis recedi valeat; Et de solemni-

lemnitatibus requisitis pro validitate affictuum, seù appaltuum bonorum & iurium Communitatis.

Disc. XLVII.

Cusentina affictus.

De locatione alicuius Vniuersitatis bonorum facta ad triennium sub pacto, vt locatore inueniente quandocumque melioremoblatorem,liceret illum admittere, et à contractu recedere, si id sequatur circà finem anni & post recollectos à conductore fructus, An contractus resoluatur ab initio, itaut fructus sint per cõductorem restituendi necnè; Et de materia pacti addictionis in diem.

Disc. XLVIII.

Tiburtina affictus calcarearum.

De eadem materia, de qua supra *disc.* 43., An scilicèt conductor teneatur soluere integram pensionem, quamuis non perceperit statuto tempore integros fructus in contractum deductos, quos amplius percipere non possit.

Disc. XLIX.

Romana affictus magazeni.

An dominus horrei, seù repositorij salis, qui illud locauerat prædecessori salariæ appaltatori, aliquam actionem habeat contrà successorem in appaltu pro pensione eiusdem repositorij,ex eo quod habeat in manibus salem à priori Appaltatore restitutum, ibi conseruatum.

Disc. L.

Romana prælationis.

Ad materiam *textus in l.congruit C.de locat. prædior.ciuilium lib.* 11. super prælatione antiquo cõductori cõcedenda, An locum habeat in bonis Ecclesiæ, vel priuatorum, et pendente controuersia inter duos conductores, cui debeatur manutentio.

INDEX
CAVSARVM
In hoc titulo de Locatione, et Conductione.

A

A Sinen. affictus, disc. 18. fol. 43.

B

B Eneuentana affictus, disc. 23. fol. 60.
Boianen. seù Neapolitana affictus, dis. 22. fol. 57.
Bononien. mercium, disc. 11. fol. 26.

C

C Vsentina affictus, disc. 47. fol. 120.

F

F Errarien. affictus, disc. 19. fol. 46.
Computorum, disc. 5. fol. 12.
Defalchi, disc. 42. fol. 106.

M

M Assina, seù Plumbinen. damnorum, disc. 13. fol. 31.
Mediolanen. disc. 37. fol. 97.

P

P Erusina remissionis pensionis, disc. 6. fol. 14.
Placentina pecuniaria, disc. 32. fol. 82.

R

R Auennaten. affictus, disc. 25. fol. 66.
Romana affictus, seù defalchi, disc. 4. fol. 10.
Affictus magazeni, disc. 49. fol. 126.
Affictus officij, disc. 3. fol. 7.
Apothecæ, disc. 15. fol. 35.
Appaltus, disc. 26. fol. 69.
Defalchi, disc. 1. fol. 1.
Hebræorum, disc. 33. fol. 85.
Incendij, disc. 7. fol. 16.
Incendij, disc. 9. fol. 22.
Incendij de Porta, disc. 8. fol. 21.
Inquilinatus, disc. 34. fol. 88.
Lignorum, disc. 43. fol. 111.
Locationis apothecæ, disc. 20. fol. 50.
Locationis casalis, disc. 24. fol. 64.
Locationis casalis del Nero, disc. 21. fol. 54.
Locationis de Cauetanis, disc. 14. f. 33.
Locationis domus, disc. 29. fol. 77.
Locationis fœnilis, disc. 16. fol. 36.
Locationis, seù Saluiani, dis. 38. fol. 98.
Niuis, disc. 17. fol. 40.
Officij, disc. 30. fol. 79.
Participationis, disc. 27. fol. 72.
Pensionis domus, disc. 39. fol. 100.
Pertinentiæ fatorum, disc. 28. fol. 75.
Prælationis, disc. 50. fol. 129.
Reædificationis, disc. 10. fol. 24.
Refectionis, disc. 35. fol. 94.
Restauri, disc. 2. fol. 5.
Restitutionis, disc. 36. fol. 95.
Restitutionis baulli, disc. 12. fol. 29.
De Rosemino, disc. 31. fol. 81.
Vsus proprij, disc. 45. fol. 115.

S

S Poletana, disc. 40. fol. 102.

T

T Erracinen. appaltus, disc. 44. fol. 113.
Tiburtina affictus calcarearum, disc. 48. fol. 123.

V

V Eliterna appaltus furni, disc. 46. fol. 118.
Viterbien. locationis, disc. 41. fol. 104.

DE

DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE

DISCVRSVS PRIMVS

ROMANA DEFALCHI

PRO

FRATRIBVS DE PACINIS

CVM

OECONOMO SANCTI OFFICII;

Casus disputatus in Congregatione Inquisitionis Vniuersalis Sancti Officij, et sopitus per concordiam.

De defalco seù remissione pensionis competente conductori ob damnum causatum ab impedimento pestis, quale damnum in proposito requiratur; et quid operetur pactum super eadem remissione conuentum.

SVMMARIVM.

1 *DE materia defalchi remissiuè.*
2 *Facti series.*
3 *Pactum in casu belli conuenit pesti.*
4 *Quandò dicatur damnum intolerabile.*
5 *Quid in hoc proposito operetur pactum.*
6 *Sufficit quod pactum faciat vnam operationem.*
7 *Declaratur materia cõpensationis vnius anni cum altero.*
8 *Renunciatio defalco non capit casus insolitos.*
9 *Quando pactum non dicatur percutere defalcum, sed potius cessationem locationis pro tempore impedito.*
10 *Quandò impedimentum dicatur esse in fructibus, et quandò in ipsa substantia rei.*
11 *In hac materia principaliter spectatur partium conuentio.*
12 *Declaratur* decisio 422. Coccini.
13 *An pactum operetur in casu mixto.*
14 *Reficiendum est solum quod est damnificatum.*
15 *Annus quiescens habendus est pro laborante, si est anni laborantis præparatorius.*

DISC. I.

1 QVamplures huiusmodi controuersiæ in materia defalchi seù remissionis pensionis exortę fuerunt in Curia occasione belli humani vel diuini, quorum vtrũque Vrbem & Statum Ecclesiasticum vexauit, Primum nempè de anno 1643., et alterum de anno 1656., et de quibus maioribus controuersijs actum habetur *sub tit. de regalibus* ad materiam Appaltuum & Appaltatorum, dohanarum, vectigalium, mineralium, et aliorum iurium Regalium, quæ per Cameram Principis in appaltum concedi solent;

Eamdemque controuersiam dictum secundum bellum Diuinum causauit inter dictas partes super conductione ædificiorum ferri Conchæ ad Sanctum Officium Vniuersalis inquisitionis pro illius ministrorum substentatione spectantium.

Renouarunt enim de anno 1654. fratres de Pacinis Pistorienses affictum ab eis haberi solitum dictorum ædificiorū
2 per quinquennium pro annua pensione secutorum 1660., sub eo pacto inter cætera, quod vbi ex causa belli non posset ab Insula Iluæ conduci ad dicta ædificia consueta vena ferrea, non tenerentur conductores pro eo anno impedito soluere aliquam pensionem, quoties ex dicto defectu venæ vtrumq; ædificium, furni scilicèt & ferreriæ laborare non posset; Vbi verò casus daret, quod ex eodem defectu sola furni otiositas resultaret, ferreria verò aliquod faceret laborerium in ferraccio iàm existente, atque in præcedentibus annis fabricato, tunc respectu ædificij laborantis haberi deberet ratio pensionis, ad proportionem operis pro iudicio peritorum per vtramque partem eligendorum.

Cum autem ob impedimentum pestis sublatum fuisset commercium inter Statum Ecclesiasticum in Insulam Iluæ ferè per biennium, in hoc spatio ædificium furni ex defectu materiæ omninò otiosum extitit, pro altero verò ædificio ferreriæ exuberabat in loco tanta quantitas ferraccij, quæ pro consueto laborerio vnius anni sufficeret, sed ob penuriam operariorum ex diœcesi Brixien. singulis annis ad hoc opus venientium, ex eodem impedimento causatam, consuetum vnius anni opificium, in dictos duos distributum fuit; Completoque deindè appaltu alijs concesso, in solidatione computorum orta est dicta controuersia, quæ scilicèt remissio conductoribus ex dicta causa deberetur.

Pro conductoribus scribens dicebam dubitandum non esse, quod pactum in casu belli simpliciter conceptum, con-
3 ueniret casui pestis, Tùm quia eadem & fortè maior est impediti commercij ratio; Tum etiam, quia hoc quoquè dicitur bellum, cum hac differentia, quod vnum est diuinum, alterum humanum, vndè pactum ità indeterminatè conceptum vtrumque casum complectitur, vt non semèl deductum habetur *sub dicto titulo de Regalibus*, atque ex parte agentium pro locatore non controuertebatur ℔. Hinc proindè controuersia erat super qualitate damni, An scilicèt illud esse deberet intolerabile, quale requiritur, vt intret dispositio textus *in l. licèt C. locati cap. potuit, et cap. propter sterilitatem extrà eodem*, et quam intolerabilitatem, vbi non agitur cum Fisco, tunc demùm concurrere firmat opinio
4 vsu recepta in Curia iuxtà *decisionem* 422. *Coccini*, quandò fructus, qui eo anno percipitur, neque ad medietatem pensionis sufficit, *vt sæpius dicto tit. de Regalibus*, præsertim *disc.* 65.; Ac vlterius prætendebatur pro huiusmodi damno inspiciendo, faciendam esse aliorū annorum peræquationem, ex recepta propositione ab eisdem suprà allegatis iuribus deriuante super compensatione sterilitatis vnius anni cum vbertate alterius, vt *eod. disc.* 65. *tit. de regal.*, *et in alijs ibidem*.

Et quamuis ex parte conductorum replicaretur, vtramque inspectionem intrare, quoties agitur de remissione ex sola dispositione iuris resultante, Secùs autem accedente pacto, quod nè fatuum
5 & inane remaneat, aliquid plus vltrà iuris dispositionem operari debet, proindèque in eius casu non requiritur dicta qualitas intolerabilitatis, sed attendendum est damnum tale, quale sit, iuxta magistrale *consil. Angel.* 312. *numer.* 6. *& per tot.*, per omnes in hac materia deduci solitum, et ex quo ità distinguendo firmant *Faber Cod. de locato defin.* 35. *Tondut. quæst. ciuil. lib* 2. *cap.* 31. *num.* 11. *cum seqq. Camill. de Medicis consil.* 23. *num.* 15. *& per tot. Thor. in compend. decis. tom.* 1. *verb. remissio pensionis fol.* 462., *et tom.* 3. *verb. conductor alicuius Dohanæ fol.* 193. *Surd. seù scribentes apud cum consil.* 507. *num.* 2. 3. *& per tot.*, & admittitur apud *Coccin. decis.* 422. *numer.* 11. & alibi, & ex antiquioribus berè idem probari videtur per *Salicet. in d. l. licèt in fine*, cum quo pertranfit *Alex. in l. Titius numer.* 2. *ff. de liber. & posthum. & l. sed & si quis* §. *quæsitum num.* 15. *ff. si quis cautionibus*, & habetur *dicto tit. de regal. dicto discurs.* 65. *& in alijs frequenter*.

Re-

Replicabatur tamen, huiuſmodi propoſitionem operatiuam eſſe quòad vnũ
6 ex duobus, vel ſcilicèt, vt damnum non debeat eſſe intolerabile, vel quod vnius anni ſterilitas cum alterius vbertate nõ cõpenſetur; Secùs autem quoad vtrumque, quia pacto vnicã ſufficit dare operationem, pro illius otioſitate excludenda, neque tanta iurium correctio multiplicanda eſt, vt magiſtraliter cæteris allegatis probatur apud *Coccin. dicta deciſ.*422., & eſt etiam ſenſus Larreæ *allegat.*17. *cum ſequen.*, vbi tanquam fiſcalis acerrimè contra huiuſmodi defalcorum prætenſiones agit, et qui ſolet hodie in hac materia eſſe fiſcalium Achilles, vt ſæpius *dicto tit.de Regalibus*, vndè propterea admiſſa ex parte locatoris operatione pacti quoad alterationem vnius ex dictis duabus iuris diſpoſitionibus, inſiſtebatur ſuper alterius ſubſiſtentia, et non alteratione, quæ pro excludendo defalco ex facti circumſtantijs ſufficiebat.

Aduerſus hanc oppoſitionem, duo pro conductoribus deducebam, Primò nempè quod admiſſa operatione pacti circà alterationem diſpoſitionis iuris ſuper qualitate intolerabilitatis, hæc ſola ſufficiebat, neque altera compenſationis vnius anni cum altero obſtabat, cum hæc iuxtà verum dictorum iurium ac ſcribentium ſenſum, intrare debeat in ſolo damno ſeù ſterilitate reſultantium
7 vitio Cœli, ſeù naturæ, non autem vbi ex caſu nimis inſolito prouenient ex impedito cõmercio ratione peſtis vel belli, ſeù altero conſimili, vt firmant *Sebaſt. de Medicis in tract. de compenſat. par.*1. *queſt.* 45. *in fine*, & *Camill. de Medicis conſ.*23. *num.*10. & 13.

Quod clarè dicebam probari ex duplici manifeſta ratione aliàs pluries etiã deducta *ſub dicto tit. de Regalibus*, Vna nempè, quod caſus prouenientes à vitio Cæli vel naturæ percutiunt propriè fructuum impedimentum ſeù diminutionem, atque ſunt naturaliter contingibiles, itaut per conductorem rectè præuideri potuerint, alij verò caſus impedimenti accidentalis potiùs percutere videntur ſubſtantiæ impedimentum, ſeù non vſum & non fruitionem rei, vndè magis conuenire videntur quæ in iure habentur de impedita rei conductæ ſubſtantia, ob quam totum damnum tale quale ſit, reficiendum venit, vt eodem *tit. de Regalibus pluries*; Ac etiam quia huiuſmodi caſus tanquam omninò inſoliti & veriſimiliter non cogitati ſeù præuiſi non veniunt ſub conſuetis regulis in hac materia traditis, adeòut etiamſi conductor caſus *in* ſe ſuſcipiat ac remiſſioni penſionis renunciet, adhuc ta-
8 men ſub huiuſmodi renunciatione non veniant huiuſmodi caſus omninò inſoliti, et veriſimilitèr non cogitati, *vt apud Millin. deciſ.* 139. & 145. *Buratt. deciſ.* 210. *n.*8. & *ſeqq.* & 359. *per tot.*

Altera verò eſt ſatis viua ratio, quod prouida natura, id quod vno tempore denegat, in alio ſupplet, et ſi quandoque eſt auara, eſt etiam prodiga, vndè conductor, ſicuti recipit beneficium vbertatis, ità ſentire debet damnum ſterilitatis, Quæ ratio conſiderari non poteſt in caſu peſtis, belli, vel alterius accidentalis impedimenti, quia numquam dari poteſt, vt ab eodem caſu, ſeù eadem radice proueniat vbertas & compenſatiua vtilitas, vt non ſemel etiam deducebam in conſimilibus controuerſijs ſub dicto *tit. de regalib.*, atq; hanc ingenuè aſſerebam videri veritatem, quia ratio eſt nimis viua; Et verè DD. in hoc puncto compenſationis, confundentes terminos ſterilitatis naturalis, cum iſtis damni, ſeù impedimenti accidentalis, ex quo cõpenſatiua vbertas ſperari non poteſt, laboraſſe videtur æquiuoco claro, et contrà ſenſum iurium ſentientium de vbertate prouenient ab illa eadem natura, ſeù cauſa productiua, ex qua ſterilitas prouenit.

Cæterùm in hac facti ſpecie obſeruabam verſari extrà caſum reſtauri ſeù remiſſionis, vel de iure vel ex pacto debitæ, itaùt neque intrarent dictæ inſpectiones ſuper operatione pacti, tàm circà qualitatem damni, quàm circa compenſationem, ſed in caſu diuerſo, in quo pro tempore impedito conductio ſuſpenſa ſeù reſoluta remanſit, quoniam pactum non eſt conceptum de faciendo defalco ſeù reſtauro iuxtà caſum deciſionis 422. *Coccini*, et iuxtà alterum ſuper appaltu dohanarum, de quo *dicto tit. de regal.diſc.*65., vbi de huius pacti operatione & intelligentia plenius agitur, dũ in præſenti pactum cõceptum eſt, quod

conductores, *non siano tenuti pagare affitto di sorte alcuna per quell'anno, nel quale non si potrà hauer la vena*.

Horum autem verborum clarum sensum esse dicebam, quod conductores voluerint conducere solùm annos consue-
9 tos & non impeditos, non autem accidentales & impeditos, in quibus non dicebatur adesse locatio iuxtà *conf. Soccini iunioris 78. n. 19. & 20. volum. 2.*, quod fuisse communiter receptum testantur *Laderch. conf. 14. in princ. & Surd. consil. 383. in fine*, et contrà quod in his terminis nulla dabatur auctoritas præcisa, quamuis multi insignes & eruditi Iurisconsulti pro locatore scriberent, quia insistebant, vel in dicta *decisione Coccini*, vel in propositionibus generalibus deductis *per Larream alleg. 17. cum seqq. & Surd. cons. 34.*

Et clarius id suaderi dicebam, non solùm ex efficacia illorum verborum excludentium omnimodam obligationem
10 soluendi pensionem, sed etiam ex subiecta materia, in qua ipsa rei substantia, seù causa productiua impedita remanebat; Vtrumque siquidem ædificium furni, & ferreriæ, naturaliter & ex se sũt sterilia, nullus fructus productiua, itaùt non versemur in fundo naturaliter fructifero, in quo, Cœli seù naturæ vitium aliquo tempore impediat consuetam productionem, Siue etiam in casu, in quo natura producat fructus, sed accidens impediat illorum perceptionem seù vtilitatem, vt est *in Romana pischeriarum seù defalchi dicto tit. de Regalibus disc. 134.*, cum similibus, Quoniã causa productiua fructus seù vtilitatis, cuius ratione pensio soluitur, in præsenti consistere dicitur in quodam mixto trium seù quatuor cõstitutiuo, 1. nempè ipsius furni, seù ædificij materialis, 2. ipsius materiæ, 3. lignorum, & 4. operariorum, quorũ vno deficiente deficit vsus, cum fructus nullus sit naturalis vel mixtus, sed totus industrialis, ideòque meritò partes ità conuenerunt, vt deficiente materia, tanquàm ex cessante substantia, seù impedito omnimodo vsu rei conductæ, contractus pro hoc tempore suspensus, seù resolutus remanere deberet.

Vt enim benè aduertitur per *Coccinũ dicta decis. 422. per tot.* præsertim *nu. 4.*
11 *in fin.* per verba præcisa, *omnes DD. materiam tractãtes totũ negotium conferunt, quid ex serie pactorum actũsit*, quod etiã repetit *num. 12. in fine*, *et num. 14.* vbi examinantur *dicta conf. Soccin. iun. & Surdi*, Quia verè in proposito certa determinata regula tradi non potest, sed tota pendet, vel ex qualitate pactorum, vel ex ipsa subiecta materia, alijsque facti circumstantijs pacta ambigua interpretantibus, prout contingit in dicto
12 casu *Coccini*, quem vtpotè omninò diuersum dicebam nullatenùs præsenti applicabilem; Ibi enim conuentio erat de faciendo restauro, atque pactum remanebat satis operatiuum in ipsius restauri generali & indefinita competentia, quæ aliàs etiam in puris terminis iuris competere non debuisset, cum ageretur de damno præuiso, et ex consueta rei conductæ qualitate frequenter contingibili, ex inundatione scilicèt fluminis Tyberis, propè quod existebat casale conductum, quo casu nisi conductor de restauro sibi cum pacto expresè cõsulat, nullum de iure competit, et sic pactum facit suam operationem, in concedendo id, quod aliàs denegandum esset, consequenter benè ibi deciditur eamdem operanem trahendam non esse ad tollendam compensationem sterilitatis cum vocertate, seù aliam iuris dispositionem super qualitate intolerabilitatis.

Motiuabat ingeniosus causæ iudex,
13 seù relator, quod stante deficientia etiam operariorum, nihil profuisset habere materiam, quæ habita remansisset inutilis, vndè propterea impedimentum remanebat mixtum, in quo casu, cessante pacto de eo non loquente, dicebat totum regulandum esse iuxtà terminos iuris: Sed replicabam tunc difficultatem cadere posse, quandò mixtura tenderet in diminutionem impedimenti, itaùt dubitari posset, an partes de isto casu vtpotè minori, ac minores circumstantias habente senserint, vel potiùs omiserint, itaùt tanquam casus omissus, sub iuris dispositione cadat; Sed in præsenti dicta altera deficientia tendebat in idem, quinimò magis corroborabat alterum impedimentũ resultans ex defectu materiæ; Si enim partes voluerunt locationem remanere suspensam, seù resolutam ex vno impedimento, multòmagis idem voluerunt, vbi

duo

duo insimùl concurrerent.

Et viterius, cum laborantium opus æquè principaliter cum re conducta & materia concurrat ad huiusmodi fructũ industrialem percipiendũ, Hinc etiam si vena haberi potuisset, sed ex iusto impedimẽto defecissent operarij, iustè subsistneri posse dicebam, eumdem resultare effectum, vel ex ratione impeditæ, seù deficientis substantiæ, vel ex altera operationis eiusdem pacti, potiùs in ratione compræhensiua quàm extensiua, illud attendendo tanquàm demonstratiuum voluntatis partium, præsertim conductorum, quod ad pensionem se obligare noluerint, nisi cum præsuppositio laborerij, et quatenùs ædificia essent in statu, quod eorum industrialis vtilitas perciperetur, et cuius intuitu pensio promittebatur.

Et quia eorumdem cõductorum consuetudo fuerat vtendi ædificio furni alternis tantùm annis, quia scilicèt in vno tanta ferraccij quantitas pararetur, quod pro duobus sufficeret ad laborerium ferreriæ; Idcircò disputatum etiam fuit, An pactum de non soluenda pensione pro ædificio furni, quod in biennio impedito remansit omninò otiosum, operari debeat pro vno tantùm anno, vel potiùs pro toto tempore; Et pro vno tantùm satis insistebant agentes pro locatore, quia refectio damni facienda non est nisi quantum interest, et ad limites interesse, reducendo casum ad non casum, perindè ac si ille non contigisset; Vndè si non sequuto casu pestis, ac habita etiam materia, ædificium in vno tantùm anno laborasset, in alio verò quieuisset, non poterant conductores, nisi anni laborantis damnum petere.

Pro solutione obiecti, vltrà generalitatem motiui resultantis ex pacto indeterminatè disponente, quod pro tempore impedito nulla solui deberet pensio, vndè resultabat totum tempus accidentale remanere extrà contractum vt suprà; Ac etiam alterum motiuum facti, quod scilicèt huiusmodi laborerij alternatio non esset de necessaria natura, vel de vniformi consuetudine, cum id variè egerint conductores, prout eorum arbitrium, vel commoditas exposcebant laborando singulis annis.

Adhùc tamen, posito etiam, quod vni-
15 formis consuetudo, seù ædificij qualitas de eius natura ità postularet, etiã totum biennium attendendum est, vtpotè constitutiuũ vnius anni fructiferi & operatiui, quoniam annus quiescens est laborantis præparatorius, ad effectum scilicèt parandi venam non omni tempore ad locum conducibilem, necnon opportunè habendi operarios à longinqua regione venientes, quos ob viaticorum expensas magis expedit in maiori numero venire singulis biennijs, ac vno anno laborare, quantum duorum laborerium importaret, ideoquè annus quiescens præparatorius habendus etiam est pro fructifero, et æquè principaliter concurrente cum altero laborãte ad fructuum productionem ex ijs, quæ firmant DD. præsertim *Bar. Cassrens. Barbos.* & cæteri *in l. diuortio §. si in anno ff. solut. matr.* quod scilicèt si in terreno, vt fructus percipiatur, oporteat facere segetes, itaut in vno anno quiescat, et in altero fiant sata, et fructus percipiatur, vterque dicatur æquè concurrere ad fructuum perceptionem; Controuersia tamen non fuit formitèr decisa, sed sopita per concordiam.

ROMANA

RESTAVRI

PRO

MAXIMO RIGA CONDVCTORE OFFICII ARCHIVII,

CVM

COLLEGIO SCRIPTORVM.

Casus disputatus coram A.C. sed sopitus per concordiam.

De eadem materia Restauri, seù remissionis pensionis faciendæ con-

du-

ductori alicuius officij, in quo acta iudicialia fiant, ob clausuram Tribunalium ex causa pestis.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De requisitis ad defalcum.*
3 *Quando hæc requisita non desiderentur.*
4 *Ponderatur circumstantia pacti quod lingua materna conceptum sit.*
5 *Suscepti casuum cum exceptione aliquorum quid in proposito operetur.*
6 *Quandò dicatur deficere ipsa rei substantia, seù cessare locatio ob deficiens præsuppositum.*

DISC. II.

EADEM pestis, de qua in præcedenti, hanc etiam produxit controuersiam intèr dictas partes; Cum enim Maximus à Collegio pro certa annua pensione conduxisset officium Archiuij sub obligatione susci-
1 piendi in se omnes casus fortuitos, pro quibus restaurum aliquod prætendere non posset, præterquàm in casu absentiæ Papæ ab Vrbe vltrà mensem, nec non pestis vel belli, quibus casibus pro rata temporis impediti, ad aliquid teneri noluit, Atque ob pestem de anno 1656. Vrbem vexantem Congregatio Cardinalium desupèr deputata, inter cæteras satis prouidas & prudentes prouisiones, istam etiam demandasset prohibendi Tribunalia, forensiumque controuersiarum agitationem, vndè propterea Notariorum actitantium officia, istud præsertim Archiuij omninò per plures menses otiosa steterunt; Hinc petente Collegio conuentam pensionem in singulos menses distributam, opponente verò conductore de pacto, introducta fuit disputatio coràm A.C. iudice deputato.

In qua scribentes pro Collegio remissionem denegante insistebant super propositionibus generalibus deriuantibus *ex cap. potuit & cap. propter sterilitatem extrà locati & l. si vno ff. eod.*, quod scilicèt pro huiusmodi remissione obtinenda constare debeat de damno intolera-
2 bili excedente dimidiam pensionis iuxtà *decis.* 422. *Coccini* in Curia receptam, quodque inspici debeat fructus perceptus de tempore antecedenti, necnon expectàdum sit tempus subsequens non impeditum, ad effectum compensandi damnum, seù sterilitatem istorum mensium, cum vtilitate seù vbertate aliorum.

Verùm pro cõductore scribẽs dicebam, huiusmodi inspectiones prorsus extra-
3 neas esse à casu, non solùm ratione pacti expressi, quod cum aliquid plus vltrà iuris dispositionem operari debeat, tollit huiusmodi requisitorum necessitatem iuxtà magistrale *consilium Angel.* 312 magis communitèr receptum, *vt in præcedenti*; sed clarius ex eo, quod attenta forma conuentionis constare videbatur de partium voluntate, vt huiusmodi tempus impeditum remanere deberet extrà contractum, vtpotè sub eo non compræhensum, itaùt locatio & conductio in hoc tempore suspensa, seù resoluta esse deberet, *iuxtà conf.* 78. *Soccin. iun. vol.* 1. approbatum *apud Laderch. conf.* 14. *in fine Surd. conf.* 383. *pariter in fine, vt latius in præcedenti.*

Quod tres circumstantiæ corroborabant, Prima nempè, quod pactum conceptum erat materna lingua, vndè magis enixa partium intentio deduci vide-
4 tur, ideoq; dici non poterat, quod essent verba notarij à partibus non ità volita, vt in specie ponderatur *apud Laderch. d. conf.* 14. *& Soccin. d. conf.* 78.; Altera quia conductor suscepit in se omnes alios ca-
5 sus fortuitos, ideò excepti, præcisè ad limites verborum, et iuxtà sensum pro cõductore magis benignum & fauorabilem intelligendi sunt; Durum enim ac humanæ rationi contrarium videtur, vt renuncians legis beneficio, atque se subijciendo rigori sentiendi damnum de omnibus casibus cum eius grauamine, et locatoris releuatione, debeat etiam in casibus exceptis subiacere iuris rigori, quoniam ità semper grauatus remaneret, nunquàm verò releuatus contrà iuris principium, *vt qui in vno grauatur in altero releuetur*, vt in specie ponderat *Surd. d. conf.* 383. *in fine*; Et demùm, quia
6 licèt deficientibus litibus et occasione actitandi, verè & rigorosè non dicatur de-

6 deficere ſubſtantia rei, cum illa conſiſtere dicatur *in ipſa cauſa fructuum productiua*, et ſic in iure ſeù facultate actitandi, accidens verò impediebat maius, vel minus exercitium, ideoq; percutiebat maiorem, vel minorem fructuum & emolumentorum perceptionem, Nihilominùs ſpectato effectu, deficientibus litibus & occaſione actitandi, ſaltem impropriè, ipſa ſubſtantia defecta, ſeù impedita dicitur, vel ſaltem ceſſat cauſa finalis obligationis, ac etiàm partium voluntas, vtpotè fundata in eo præſuppoſito conſueti curſus litium & controuerſiarum, ex ijs quæ habentur per *Ancharan. conſ.* 402. ſuper defectiente obligatione conductoris vectigalium Piſtorij ob diſceſſum Papæ eiuſque Curiæ, cum cuius præſuppoſito conductio pro tanta penſione facta erat cum alijs pluries *ſub tit. de regalibus*, vbi latiùs hic punctus examinatur, quandò ſcilicèt damnum conſiſtere dicatur in ipſa rei ſubſtantia, vel potiùs in fructibus. Et ex his mandatum fuit ſuperſederi in paghis, et deindè ceſſato impedimento ſuper ratis decurſis pro tempore impedito controuerſia ſopita fuit cum honeſta concordia.

petat defalcum, ſeù remiſſio penſionis ex eo quod per Superiores prohibeatur Officiali actitare illas cauſas, quæ prius agere ſolebat; Et quandò renunciatio iuri petendi defalcum cũ ſuſceptione omnium caſuũ obſtet nec ne conductori; Et an hęc exceptio retardet proceſſum executiuum obligationis Cameralis, vel alterius pacti executiui pro ſolutione penſionis.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Exceptio defalchi an retardet proceſſum executiuum.*
3 *Renunciatio caſibus & defalco eſt valida.*
4 *Quomodo hæc renunciatio intelligenda ſit.*
5 *Quando dicatur impedita rei ſubſtantia.*
6 *Locator dicitur ſolum locaſſe ius ſuum.*
7 *Ad quid locator teneatur ergà conductorem.*
8 *Declarantur* conſ. 95. Crauett. & dec. 264. Viuij.
9 *Ad effectum defalchi conductor tenetur denuntiare locatori caſum.*
10 *De Principis obligatione ad obſeruandum contractum correſpectiuum.*
11 *Declaratur materia pro veritate.*

ROMANA

AFFICTVS OFFICII

PRO

IOANNE CAROLO LOMELLINO

CVM

HÆREDIBVS ANGELI DE PROSPERIS.

Caſus reſolutus per Cameram cum aliquo æquitatiuo temperamento.

Conductori officij notariatus an com-

DISC. III.

1 LOMELLINVS poſſidens titulo oneroſo emptionis à Dataria Officium notariatus Ripettæ, illud ad nouennium locauit pro menſtrua penſione ſcutorum 32. Angelo de Proſperis, qui ſe ad ſolutionem obligauit, abſquè eo quod ex quacumque cauſa defalcum, ſeù penſionis remiſſionem prætendere poſſet; Cum autèm ab aliquo tempore dicti officij conductores habentes in facultatibus cognoſcendi tantùm de cauſis nautarum & barcarolorum, ſiue alias ripalibus,

bus,et ad illud Ripettæ Tribunal pertinentibus, consueuerint se intrudere in cognitione causarum non ripalium præsertim criminalium per Vrbem, ex quibus notabile emolumentum resultabat, Superiores verò hoc affictu durante huiusmodi abusum prohibuissent, Hinc aduersus locatorem conuentam pensionem petentem, excipiebant conductoris interim defuncti hęredes de defalco, tàm pro tempore decurso, quàm in futurum decurrendo ob immutatum officij statum ex dicta prohibitione, sed reiecta per iudicem primæ instantiæ huiusmodi exceptione, ac relaxato mandato executiuo pro integra pensione, interposita appellatione ad Cameram, assumpta fuit iuxtà stylum disputatio dubij, *An & quomodò esset inhibendum*.

Et pro locatore scribens dicebam, inhibendum esse ad deuolutiuum tantùm, non autem ad suspensiuum, itaut interim retardari non debeat executio obligationis cameralis excludentis appellationem suspensiuam, cum hæc sit exceptio illiquida & altioris indaginis, vt in specialibus terminis huius exceptionis
2 defalchi non aptæ retardare executionē obligationis cameralis vel alterius processus executiui, et summarij quotiès non est omninò clara, nullam postulans indaginem firmant *Larrea alleg.21.n.6. cum seqq.Zacch.de oblig.Camer.quæst.18. num.27. adden. ad Gregor.decis.235.n.6. Rota apud Burat.decis.295. num.13. & 14. decis.11. num.5. & 42. num.2. apud eumdem Zacchiam*.

Neque dubitari poterat de exceptionis turbiditate, Tum quia illiquidum erat, quale damnum ex huiusmodi prohibitione resultasset, et an esset intolerabile remissione dignum necnè; Tùm ob renunciationem huic exceptioni, omniumque casuum subsequentium, quā
3 esse validam & omninò attendendam, reiectis contrarium sentientibus plenè firmant *Capyc. latr. consult. 40. num.7. cum sequen Galeot.respons.fiscal.17.n.49. & sequen. Larrea alleg.17. num.12. cum sequen. & num.29. & alleg. 18. num.9. cum sequen.* apud quos concordantes.

Præsertim stante amplitudine verborum, itaut dici non possit, id quod de simplici renunciatione habetur *disc. sequenti*, vt scilicet intelligatur de casibus frequentibus, et contingere solitis veri similitèr præuisis, non autèm de omninò insolitis, et qui verisimilitèr cogitari non potuerunt, quoniam vbi verba
4 renunciationis sunt ampla & nimis efrænata, vt erant in proposita facti specie, in qua dictum erat suscipi omnes & quoscumq.casus etiàm insolitos & incogitatos, quāuis speciali mētione dignos, tūc enim renunciationē esse generalitèr & indefinitè operatiuam firmant *Larrea, Capyc. latr. & cæteri vbi suprà*.

Econtrà scribentes pro conductore dicebant non versari in terminis generalibus remissionis pensionis ob accidē-
5 talem sterilitatem in fructibus, sed in impedito ipsius rei conductæ vsu,ac immutata natura, itàut ipsa rei substantia defecta diceretur,cum impedita esset facultas agendi causas prædictas non ripales, quas de temporeconductionis officium agere solebat, vndè defecta erat ipsa causa productiua, per quam damnum dicitur esse in substantia; Ad quod probandum, vltrà generalia, in terminis specialibus affictus Cancellariæ, seù huiusmodi officij notariatus adducebatur *cons. Crauet.95.* vbi punctualitèr firmatur, quod facto affictu cuiusdam consimilis officij ad nouennium cum eodem pacto non petendi defalcum, ac susceptione casuum, adhùc tamèn ob nouas Regias prouisiones tollentes consuetum litium cursum,competere debeat defalcum, tanquàm ex immutato rei statu, se fundando principalitèr in auctoritate *Ancharan. cons.* 402. vbi de remissione competente conductori vectigalium Pistorij ob discessum Papæ,et quod *consil.95. Crauettæ* in consimili casu sequitur ac exornat *Venturin. consil. 15. ex num.50. ad finem*, Ea etiam potissima ratione ponderata quod casus belli, pestis, locustarum, sterilitatis, et similes sunt temporales ac temporalitèr consuetam fructuum perceptionem impediunt vel minuunt, quia non semper durant, iste verò casus dicitur perpetuus, nunquàm cessaturus, vndè ipsam rei subsistātiam seù causam productiuam in hac parte tollit.

Verùm replicabam, quod etiamsi in deuolutiuo de solis causæ meritis agere-
6 tur, adhùc præmissis non obstantibus, pro locatore veniebat respondendum iuxtà

iuxtà determinationem iudicis primæ inſtantiæ, quoniam locator cenſetur locaſſe ius ſuum, et prout ſibi competit, quamuis diceretur locari iuxtà ſcitum & conſuetum *iuxta conſ.Corn.*181.*vol.*3. *per tot. præſertim num.* 12., referunt, et ſequuntur *Coſta clauſ.*99. *num.*1. *Marta clauſ.*318. *num.*1. *par.*1.*Rubeus in ſuo clauſulario tom.*2. *ſingularium clauſ.*524 *Altograd. conſ.*1. *num.*29. *lib.*1., Vnde
7 cum locatori ex officij qualitate, ac erectione aliud ius non competat niſi agendi cauſas ripales, ei ſufficere debet conſeruare conductorem in poſſeſsione rei conductæ, ac fruitione iurium illi competentium, et quæ in contractum deducta ſunt, non autem in vſurpatione, ſeù intruſione illorum quæ de iure non cõpetebant, cum hæc non veniant ſub patientia per locatorem præſtanda.

Et ad *conſ.* 95. *Crauett.*, reſpondendo
8 dicebam illud ex pluribus diuerſis facti circumſtantijs ad propoſitam ſpeciem non applicari, præſertim quia ſupponitur ex iuris diſpoſitione lites in eo officio ſecundum leges licitè tractari, atque reformationes non continere remotionem abuſus, ſed nouas prouiſiones Regi benè viſas in gratiam ſubditorum pro litibus reſecandis, et ſic tollebatur officio id, quod iàm de iure competebat; Et quod magis eſt dicta innouatio proueniebat à facto eiuſdem locatoris, in cuius libito & facultate erat facere vel non facere vt de hoc agitur *in Ferrarien. defalchi ſub tit.de Regalib.diſc.*159. et in his etiam terminis procedere dicebam *deciſionem Viuij* 264. quæ pariter loquitur de defalco faciendo conductoribus huiuſmodi officiorum, taliſque eſt etiam caſus *Venturini dicto conſ.*15.

Ac demùm huiuſmodi exceptionem conductori non competere dicebam ex
9 non facta denunciatione ſuperuenti impedimenti ſeù innouationis, quam conductor facere tenetur, vt ſit locus remiſſioni *ad text. in l. item quæritur §. exercitium ff. locati Mantic. deciſ.* 35. *num.*4. *Theſaur. deciſ.*118.*Capic.latr.conſult* 40. *n.*39. *Larrea alleg.* 18. *n.*27. Præſertim quia impedimentum non proueniebat à natura vel alio caſu, cui locator quamuis interpellatus occurrere nonpotuiſſet, ſe ab ordinatione cuiuſdam Superioris, qui non exaudiendo ipſum Notarium conductorẽ facilius exaudiuiſſet locatorẽ, atq; pro iſtius indemnitate probabilitèr preteritam obſeruantiam continuari permiſiſſet, præſertim ſi de tempore, quo hic emit officium à Dataria iam aderat dicta obſeruantia, cuius ratione officij emolumenta creuerant, cum maiorum emolumentorum intuitu, maius eſſet prætium, aliàs non tanti ſoluendum, ità vt dicta introductio, ſiuè bona, ſiuè mala, poſito quod tunc adeſſet, haberetur per locatorem titulo oneroſo, et ex contra-
10 ctu correſpectiuo, quem etiam Princeps ſeruare tenetur, nec violare poteſt, niſi concurrente cauſa publica, refuſo tamèn contrahenti ſaltem eo, quod intereſt, nè damnificatus remaneat, non curato lucro ex ijs, quæ ità diſtinguendo deducuntur apud *Capyc.latr.dec.*188. Et latius *in Romana ſeù Salernitana reuocationis demanij ſub titul.de Regal.diſc.* 148. vbi de poteſtate tollendi ius tertij.

Hæc deducebam tanquàm Aduoca-
11 tus, Ad veritatem tamèn reflectendo, inſinuabam agentibus pro locatore abſente, inſpiciendum eſſe, an huiuſmodi introductio ſeù intruſio eſſet moderna ipſiuſmet Notarij conductoris, vel potiùs antiqua, itaut in hoc ſtatu ità ampliato conductio facta eſſet; Primo enim caſu credebam præmiſſa procedere ſinè difficultate, quia ſub locatione veniunt ſolùm iura ad rem locatam legitimè pertinentia, nequè locator tenetur manutenere conductori illa indebita emolumenta, quæ ipſemet conductor ex mala introductione percipiebat; Secùs autem in ſecundo, quia conductores non inquirunt priuilegia & antiquas erectiones huiuſmodi officiorum, ſed ſpectant ad ſolum factum, quid ſcilicèt in eo officio exerceri ſoleat, et quanta ſint eius conſueta emolumenta, ad quorum proportionem penſionis oblationem facere ſolent, ideò ſpectandum eſt nudum factum, quo ceſſante in toto vel in parte, ceſſare dicitur voluntas, quæ de iure ſupponitur fuiſſe rebus in eo ſtatu permanentibus, itaut rectè intret dictum *conſ.Ancharan.* 402., vt plenius in propoſito habetur deductum *in Romana appaltus gabellæ carnis ſub tit. de Regalibus diſc.*71; Et quia compertum eſt factum eſſe iuxta hanc ſecundam partem, ideò Camera facta, quadam honeſta reſeca-

tione, pro reliquo exequutionem demandauit, atque resolutio mihi iusta visa fuit, vndè locatoris agentibus consului, quod acquiescerent, quamuis altera pars nolens acquiescere nouam tentare voluerit disputationem, in qua tamen in resolutis perstitum fuit.

supplendo.

3 *De differentia inter arbitrium & voluntatem.*

4 *De verbis amplis denotantibus liberam voluntatem resoluendis in arbitrio.*

5 *Casus valdè insoliti & incogitati non veniunt sub susceptione seù renunciatione.*

6 *Quomodò intelligendæ sint huiusmodi renunciationes.*

ROMANA
AFFICTVS, SEV DEFALCHI,
PRO VINCENTIO PATERNO, CVM CAPITVLO S. PETRI.

Casus disputatus coràm Consulibus Agriculturæ, sed sopitus per concordiam.

De defalco seù remissione pensionis competente ratione damni prouenientis ab edacitate locustarum seù bruchorum, Et an competat vbi Conductor renunciado exceptioni defalchi, in aliquo casu se remisit arbitrio locatoris, quomodò hæc remissio in arbitrium intelligenda sit.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*

2 *Pactum collatum in arbitrium vnius ex contrahentibus intelligitur de arbitrio boni viri per iudicem*

DISC. IV.

1 CONDVXIT Vincentius Paternus à Capitulo Sancti Petri quoddam casale sub eo pacto inter cætera, quod conductor ex quacumque causa, in specie ex illa locustarum seù grillorum non posset prætendere defalcum, neque eius prætextu pensiones denegare, remittendo se tali casu eiusdem locatoris arbitrio & discretioni, vndè cum ex magna locustarum seù grillorum voracitate intolerabile damnum passus esset, ac propterea pulsatus ad solutionem pensionis opponeret de defalco, locator verò replicaret de pacto vt suprà, orta desuper controuersia coràm Consulibus Agriculturæ; Pro conductore scribens dicebam, cum sensu etiam veritatis, dicto pacto non obstante, dum non dubitabatur de damno intolerabili vltrà dimidium *iuxta receptam decisionem* 422. *Coccini*, locum esse defalco, quia pactum, per quod vnus contrahentium arbitrio
2 & discretioni alterius se remittit, intelligendum est arbitrio boni viri, præter quod si illo abutatur, intrat arbitrium iudicis, ad quod recurri potest *per text. in l. si libertus secunda ff. de operis libertorum* benè *Innoc. in cap. veniens num. vltimo, & in cap. Sanè de renunciatione, Alex. & Iaf. in l. si sic ff. de legatis primo, Baiard. ad Clar. §. finali quæst. 49. n. 68. plenè Gizzarell. dec. 57. Rouit. super pragm. in rubr. decompusit. n. 11. apud quos cæteri.*

Eoque magis præmissam conclusionē in hac facti specie procedere dicebam ex pluribus; Primò quia verba non erāt effræna & continentia remissionem in liberam voluntatem locatoris, sed in arbitrium

3 bitrium & discretionem, quæ verba stri-
ctius patent quàm voluntas iuxtà distin-
ctionem, de qua *apud Caualer. dec. 374.*
4 et in specie de verbo *discretio Alex. in*
dicta l. si sic num. 9. in fine, & cæteri a-
pud Menoch. de arbitrar. qu. 8. num. 24.;
Secundò quia vbi agitur de damno vi-
tando, tunc omne verbum quamuis la-
tum, & aliàs importans liberam volun-
tatem reduci debet ad arbitrium boni
viri, *vt ex Bald., Affict. & alijs Gizza-*
rell. dicta dec. 57. num. 7.; Tertiò clarius,
quia verba lata & præferentia liberam
voluntatem latius patent, ac maiorem
habent operationem quàm verba deno-
tantia arbitrium, quoties collata sunt in
tertium, secùs autem vbi agitur de acti-
bus correspectiuis, & collata sunt in
vnum ex contrahentibus, quia semper
intelliguntur prout de iure, & arbitrio
boni viri *Iaf. in d. l. si sic num. 30. Me-*
noch. de arbitrar. qu. 7. num. 6.; Et de-
mum quartò, quod huiusmodi remissio
quamuis per verba lata & effrænata, nũ-
quam debet operari aliquod illicitum &
iniquum *Menoch. dict. qu. 7. num. 77.*; Il-
licitum verò est vt conductor, qui nul-
lum fructum à re conducta percepit ve-
lit in vim huiusmodi pactorum consequi
mercedem, quoniam esset locupletari de
alieno *Buratt. dec. 359. num. 10. Millin.*
dec. 29. num. 11. Prat. obser. 73. num. 18.
& sequen. Quod si procedit in quocum-
que priuato, multomagis attendendum
esse dicebam in Ecclesia, quæ iustitiæ &
æquitatis maior cultrix esse tenetur.

Et quamuis in contrarium adduceretur auctoritas *Baldi cons. 195. num. 8. lib.*
2. Replicabam illum loqui de verbis im-
portantibus liberam voluntatem, ibi,
Quod vnusquisque possit ædificari facere
in suo territorio pro libito voluntatis, quod
in præsenti non concurrebat, dum ver-
ba restricta erant ad arbitrium & discre-
tionem, Ac vlterius in eo casu non age-
batur de actu merè correspectiuo, in
quo indiscretus arbitrij vsus importa-
ret iniquitatem, ac locupletationem de
alieno, in quo est punctus vt suprà.

Clarius verò, quia renunciatio huius-
modi casibus conuenta erat potiùs ex
quodam antiquo consueto formulario
instrumentorum, quàm quod verè par-
tes ad illos cogitarent, præsertim ad eũ
locustarum seù grillorum, quonjam à cæ-
culo de his non habebatur in hac re-
gione memoria, itaùt initio etiam apud
ipsummet *Pontificem Innocentium* crede-
retur fabula; Vbi autem casus est omni-
nò insolitus & verisimiliter non præui-
5 sus, tanquam ex deficiente voluntate nõ
venit sub huiusmodi generalibus renun-
ciationibus inxtà sententiam *Bart. in l.*
sed & si quis §. quæsitum ff. si quis cautio-
nibus, & cæteris allegatis firmant *Me-*
noch. cons. 27. num. 18. & sequen. Millin.
dec. 139. num. 2. cum sequen. Buratt. dec.
359. num. 5. Et in specie locustarum *Ma-*
gon. de Florent. 67. num. 15., ex ea mani-
festa ratione, quod non est verisimile,
vt reperiatur conductor tàm stultus, vt
existimans ex re conducta nullum fructũ
consequi posse, sed euidens damnum,
velit ad pensionem se obligare, itaut po-
tiùs pactum tanquam sapiens iniquitatẽ
6 remanere debeat vitiatum vel non ope-
ratiuum, ideòque solùm discretè intelli-
gendum est pro remouendis illis excep-
tionibus, quæ ex sola iuris subtilitate &
rigore solent opponi per cõductores pẽ-
sionis solutionẽ effugientes, *vt per Mil-*
lin. dicta dec. 139. & 145. dec. 188. num.
8. cum sequen. par. 4. diuers. Buratt. in
dicta dec. 359.; Præsertim in conductio-
nibus huiusmodi prædiorum rusticorum
quę fiunt per colonos & viros idiotas ad
huiusmodi clausulas & renunciationes
reflectere non solitos, earumque vim nõ
percipientes, & iuxtà præmissa etiã con-
corditer honesta remissio concessa fuit.

FERRARIEN.

COMPVTORVM

PRO

FRANCISCO CIRO

CVM

CAMERA APOSTOLICA

Casus discussus in Congregatione computorum, & sopitus per beneuolam compositionem.

De Defalco competente conductori ex impedimentis prouenientibus, partim ex casu, & partim ex culpa seu facto locatoris, quomodò in vna & quomodò in altera impedimenti specie attendendū sit damnum, & respectiuè facienda remissio.

SVMMARIVM.

1 2 *Facti species seu casus controuersiæ. Traditur theorica generalis in hac materia defalchi iuxtà facti species, applicauda, ex de actione contra locatorem ad interesse.*

3 *Conductor agit ad interesse totale etiam lucri amissi ob impedimentum culpa locatoris.*

DISC. V.

1 CIS Onduxit de anno 1641. Franciscus Cirus à Camera ad nouennium pro annua pensione scutorum 1300. vnam ex vallibus Comaclēsibus aliàs Clomacensibus nuncupatā *Volanę*, cum ea conuentione inter alias, quod Camera conductori dare teneretur duas postas in superioribus vallibus existentes; Et quia dicta vallis, vtpotè mari magis proxima erat ferè deuastata, & piscationi incongrua, conductor cum eius industria & notabili sumptu eam reduxit ad cultui ā & congruam piscationem; Sed cum de anno 1645. flumen Padi irrupisset in valles, pro istarum conseruatione, data opera deuastata fuit dicta vallis, vt per eam aquis inundantibus daretur exitus in mare, ac deindè de anno sequenti eadem Camera dictam vallem vniuit locationi vniuersali omnium aliarum vallīū Comaclensibus aliàs factæ, dictumque conductorem iure suo per aliud quatriēnium duraturo priuauit; Cum igitur in redditione computorum pro pensionibus decursis, ex prædictis alijsque causis multas defalchi, ac expensarum, & interesse partitas dictus Cirus ad sui exonerationem posuisset, Camerales verò defalcum à conductore petitum, stante quod nullum concurrebat pactum, regulare vellent cum rigorosis & generalibus terminis deductis *ex cap. potuit, & cap. propter sterilitatem extra locati & l. licèt Cod. eodem cum ibi notatis*, ex eo præsertim, quod constare deberet de damno intolerabili vltrà dimidium iuxtà opinionem in curia receptam *ex decisione Coccini* 422.

Hinc assumpta disputatione in Congregatione computorum, pro conductore scribens, stante partitarum diuersa natura seu qualitate, theoricam generalem, cum sensu etiam veritatis, præmittebam, vt deindè illius applicatio singulis partitis discretè & pro earum qualita-
2 te fieri posset; Ideoque dicebam in proposita materia hanc esse veram & receptam distinctionem pluries ac plenius occasione appaltuum de vectigalibus & iuribus Principis deductam *sub tit. de Regalibus*, vbi hæc materia remissionis pensionis ferè radicitùs examinatur, cōstituendo plures casus; Quorum primus est vbi fruitionis impedimentum prouenit à casu merè fortuito, et tunc distinctio est, àn damnum sit in substantia, vel in fructibus, vt primo casu non requiratur qualitas intolerabilitatis, sed illud tale quale sit conductori refici debeat in pensionis remissione, non autem in alterius damni refectione, idest quod locator abstineat ab exactione pensionis pro rata rei defecta, perindè ac si tanquam ex deficiente subiecto contractus

pro

pro ea parte euanuisset; In secundo autem casu intrant dicti termini generales damni intolerabilis continentis læsionē, quæ iuxtà opinionem magis communem & receptam inter priuatos esse debet vltrà dimidiam *iuxtà dictam dec.422. Coccini*, sed cum fisco sufficit in sexta, *vt sub tit. de Regal. disc. 65.* & in alijs ibidem.

Alter casus est vbi damnum prouenit facto tertij, & tunc plures intrant distinctiones, ea præsertim, de qua *apud Soccin. in magistrali conf. 156. lib. 2*, Ascilicet locator impedimento consulere posset nec nè; Si enim non potest, computatur inter casus, proindèque intrat distinctio in præcedenti specie tradita; Si verò potest & negligit, reputatur factum proprium & culposum, itaùt cadat sub tertio casu sequenti impedimenti resultantis ex facto ipsius locatoris, eorumque ministrorum, ex quo, siuè damnum sit in substantia, siuè in fructibus, intrat refectio totalis damni, & quanti conductoris interest impedimētum non adfuisse, siuè patientiam præstitam esse, etiam illud interesse, quod consistat in amissione lucri per conductorem verisimiliter faciendi, *iuxta dec.285. post Pacium de Saluiano*, & latius actum habetur *dicto tit. de Regalibus, præsertim in alia Ferrarien. defalchi disc.159.* & in alijs ibidem pluries.

Applicando igitur ad casum, quàtenus pertinebat ad partitam non traditionis duarum postarum in contractu ab initio deductarum, quas Camera nunquam tradidit, cadebat tertius casus seu vltima species distinctionis super refectione totalis interesse etiam ratione lucri amissi, atque in effectu non intrabant termini defalchi seù remissionis pensionis, sed alij damnorum & interesse ob non implementum; Et econuersò altera partita damni passi ex irruptione aquarum Padi antequam ad dotalem dictæ vallis rupturam voluntariam deueniretur, cadebat sub prima specie casus concernentis impedimentum potius in fructu quàm in substantia vtpotè temporaneum, itaut eo cessato remaneret causa fructuum productiua, in qua rei substātia consistere dicitur.

Maior igitur ac tota disputandi occasio cōsistebat in refectione damni ex tēpore quo de ordine Cameræ dicta vallis deuastata fuit vsque ad finem locationis, cum duplex factum voluntarium locatoris concurreret, Vnum nempè in dicta deuastatione, per quam rei substantiā deficere dicebatur, Et alterum in vnione eiusdem vallis locationi vniuersali aliarum, pro quo tempore non negabant Camerales omnimodam remissionem pēsionis, tanquàm ex contractu totaliter resolutō, sed impugnabant petitionem damnorum & interesse, etiam ratione lucri.

In hoc autem, licet tanquam conductoris Aduocatus dicerem istius intentionem esse fundatam in dicti interesse petitione, dum impedimentum proueniebat à facto ipsius locatoris iuxta receptam theoricam *Bart.* de qua *Soccin. dict. cons. 156. Rota dicta dec. 285. post Pacif. de Saluiano, & latius dict. tit. de Regalibus*, Nihilominus ad veritatem reflectendo, satis dubitabā de prædictæ theoricæ quamuis verissimæ applicatione ad factum, quia licèt deuastatio & successiuè vnio sequutæ sint de ordine Cameræ, & sic ex facto locatoris, Attamèn non erat illud factum voluntarium, quod culposum dici posset, vtpotè proueniens à iusta causa & necessitate consulendi maximo damno, quod ex dictarum aquarū irruptione omnibus vallibus resultabat, itaut inter casus potius referri deberet eodem modo, quo *dicto tit. de Regalibus pluries præsertim verò in dicta alia Ferrarien. disc. 159.* dictum est referendū esse illud impedimentum, quod ex eiusdem Principis locatoris, seù eius officialium facto & ordinatione prouenit ratione pestis, vel belli, vel consimilis causæ publicæ ad ità prouidendum vrgētis, Ideòque conductori consului, vt totum id, quod pro dictis vltimis annis impeditis, in quibus nullum pensionis debitum sibi adscribebatur obtinere posset, tale quale esset, quamuis modicum libenter acceptaret, ac ita sequutum fuit, quæ in præsenti ità summatim, & compendiosè adnotantur, vtpotè plenius examinata in alijs grauioribus causis, de quibus *dict. tit. de Regalibus, præsertim in dicta alia Ferrarien.* vbi videri potest.

3

PE-

PERVSINA REMISSIONIS PENSIONIS PRO APPALTATORIBVS GABELLÆ MACINATVS PERVSII CVM EADEM CIVITATE.

Casus disputatus in Congregatione leuaminum, incerta est resolutio, sed creditur sopitus per concordiam.

An in locationibus seù Appaltibus bonorum & iurium Communitatum Status ecclesiastici, conductores petere possint defalcum, quamuis illius requisita concurrerent, stante Bulla *Clementis VIII.* nuncupata *Boni Regiminis*, quæ id prohibet.

Et de aliquibus alijs punctis eamdem materiam remissionis pensionis concernentibus.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De Constitutione Apostolica prohibente defalcum Appaltatoribus bonorum Communitatum.*
3 *Cessat accedente pacto.*
4 *Facilius Princeps tollit priuilegia competentia ex prouisione legis, quàm pacta & conuentiones.*
5 *Quandò dicatur deficere substantia rei.*
6 *Appaltus censetur factus iuxtà solitum, quod declaratur.*
7 *Ad hoc vt competat defalcum, intimandū est locatori impedimentum.*
8 *Quomodò hæc interpellatio facienda sit.*
9 *Quandò impedimentum suffragetur impedito.*
10 *An subconductor prætendere possit defalcum à conductore, si hic non habet à locatore.*

DISC. VI.

1 CVM in Appaltu gabellæ macinatus Perusij, inter cætera capitula, illud præsertim contineretur, quod nolentibus ecclesiasticis concurrere cum laicis ad solutionem solidorum 48 pro quolibet rubro, ac in obseruando id, quod precedenti triennio seruatum fuerat, deberent Appaltatores, ecclesiasticos prædictos relinquendo in eorum libertate, solùm exigere id, quod antè concordiam præcedenti triennio seruatam soluere solebant, quodque tali casu Ciuitas locatrix deberet Appaltatoribus bonificare ratam pensionis huic deficientiæ proportionatam; Nolentibus ecclesiasticis in dicta concordia perseuerare, itaut factus esset casus pacti, Atque petentibus Appaltatoribus proportionatum defalcum pensionis, Opponebatur ex parte Ciuitatis *de Constitutione decima Clem. VIII.* nuncupata *Boni Regiminis*, per quam expresè disponitur in locationibus per Communitates faciendis semper adijci debere pactum, vt ex quocumque casu fortuito sterilitatis vel simili, defalcum prætendi non valeat, quodque si hoc forsàn omissum fuerit, tacitè inesse, & subintelligi deberet.

2

Verùm pro Appaltatoribus scribens dicebam, huiusmodi Constitutionem rectè operatiuam esse pro tollenda illa pensionis remissione, quæ aliàs ex sola iuris dispositione competeret iuxtà terminos *textus in cap. potuit & cap. propter sterilitatem extrà locati cum ibi notatis*, 3 *et in l. licèt Cod. eodem*, perindè ac si illis renunciatum esset, seù dicta iuris dispositio non vigeret; Non indè tamen resultare annullationem contrariæ conuentionis, quam Bulla non annullat, et quæ dicitur pars contractus, sinè qua conductor aliàs non extraxisset, facilius enim Princeps tollit beneficia & prouisiones resultantes à iure, quàm illas ex 4 pacto & propria conuentione, ad notat: *per ciuilistas in l. assiduis Cod. qui potior. in pign. habeantur & §. fuerat Instit. de actionibus*, et melius *per canonistas in cap. ex multiplici per illum textum extrà de decimis Duran. decis. 48. num. 20. Ortbob.*

thob. decis. 115. *num.* 6. Vndè cum pacta dicantur pars contractus aliàs non ineundi, dicebam dispositionem dictæ constitutionis ad istum casum trahendam non esse, cum verè eius sensus videatur occurrendi malitijs & calumnijs Appaltatorũ, qui sub his prætextibus Communitates vexare solent, atq; pensionum integram solutionem effugere, Secùs autem vbi præuiso casu voluit conductor sibi cõsulere de pacto suæ indemnitatis præseruatiuo, et sine quo aliàs non contraxisset, cum tunc esset de directo tollere ius tertij, ac violare ius naturale seù gentium, quod in dubio, non constito de expressa principis voluntate (admissa etiam ex abundanti potestate) non est præsumendum, ex suprà allegatis, cum alijs plenè deductis *per Gabr. de iure tertij quæsito non tollen. quæst.* 1. *& seqq.*, et habetur examinatum *in Romana seù Salernitana reuocationis demanij sub tit. de Regal. disc.* 148.

Præterea obseruabam nequè in proposita facti specie opus esse huiusmodi inspectionem assumere, cum verè non ageretur de materia defalchi seù remissionis pensionis competentis ratione damni ex sterilitate vel alio accidentali impedimento contingentis in fructibus iuxtà dictos terminos *in cap. propter sterilitatem, & l. licèt*; Sed versabamur in exceptione rei non traditæ, seù in deficientia substantiæ rei in contractum deductæ, quo casu, licèt deficientia proueniret à casuali impedimento, adhùc non obstante dicta Constitutione locus est defalco, quia iniquum videtur, vt deficiente in toto vel in parte re locata, debeat Communitas de alieno locupletari, Vt in terminis molendini locati per Communitatem, quod deindè redditum est infructuosum & non macinabile, non ex defectu extrinseco minoris concursus molentium, sed ex defectu intrinseco deuastationis, vt conductori, non obstante dicta Constitutione fieri debeat remissio, pluries resolutum à Congregatione Boni Regiminis *testatur Cobell. in Comment. eiusdem Constitutionis cap.* 48. *num.* 31.; Quod etiam procedere accedente expressa renunciatione iuri petendi defalcum cum susceptione casuum, vt procedat, quando agitur de damno contingere solito, et quod verisimiliter præuideri potuit, non autem vbi de deficiente rei substantia, siue de casu omninò insolito, & verisimiliter non præuiso habetur *disc. præcedenti.*

Hinc propterea dicebam non intrare propopositionem ex parte Ciuitatis adductam, quod scilicèt huiusmodi appaltus facti censerentur iuxtà solitum, proindèque prætendi non valeat defalcum pro franchitijs exemptorum, vel alijs ex appaltus natura, seù consuetudine resultantibus, quasi quod locator censeatur locasse ius sibi competens, et proùt de iure competebat ex deductis per *Gozadin. cons.* 74. *Siluan. cons.* 35. *Larre alleg.* 17. *Caualer. decis.* 64. *& alios per Cobell. ad hanc Bullam dicto cap.* 48. *num.* 11. *cum sequen.*, quia id rectè procedere dicebam in appaltu simpliciter inito, itaùt dubia & incerta sit partium voluntas, à iuris dispositione vel à consuetudine regulanda; Secùs autem vbi conductor expresè professus est contrahere cum certo præsuppposito, quo cessante voluit ex pacto suæ indemnitati consultum esse, cum tunc vtpotè in casu expressæ & claræ voluntatis alias deficientis, cessare dicantur omnes præsumptiones & argumenta *ad text. in l. ille, aut ille ff. de leg.* 3., cuius regulam in actibus inter viuos latè exornat *Rot. decisione* 44. *num.* 14. *par.* 11. *rec.*

Post primam disputationem non audiui amplius de causa tractari, vnde probabiliter credo controuersiam fuisse per concordiam terminatam.

In eadem materia remissionis pensionis, pro veritate interrogatus per vnum ex Consulibus agriculturæ *in vna Romana inter N. Alberinum, & A. Broccium*, super eo, An Broccius conductor quorumdam pratorum iustè peteret defalcũ ob damnum sibi illatum in herbis hyemalibus ob aquarum inundationem causatam ex eo, quod locator reparationes ab ipso promissas non fecisset; Respondi pro locatore, quia vt impedito competat actio aduersus impedientem, seù eum, ad quem ex conuentione spectabat illud remouere, necessaria est interpellatio, vt obligatus sciat casum suæ obligationis euenisse, cui satisfacere debeat, quoties impedimentum non prouenit ex facto ipsius locatoris, nequè implementum est certum omninò extiturum, sed

à casu

à caſu vel futura conditione pendens, vt in his terminis ex *Carocc.,Natta,& alijs Capyc.Latr. conſult.*40. *num.*39; Et licèt adeſſet quædam interpellatio ad remouendum quodcumque impedimentum abſque aliqua expreſſione, quale illud eſſet, et in quo conſiſteret,eã tamen dicebam non ſufficere , quoniã adhuc interpellatus remanebat incertus,quid gerere 8 deberet, et ex qua cauſa impedimentum reſultaret *ad text.in l. ſcire §.conſequens verſ.ſcire autem oportet ff.de excuſ.tutor. eum concord. per Duran. deciſ.*30. *num.*9. & 10., Vbi quod obligatus ad defenſionem, ac remouendas moleſtias,interpellandus eſt ſpecificè cum expreſſione moleſtiarum, quomodo & à quibus proueniant , nam aliàs impoſſibile eſt conſulere .

Prætereà impedimenta eatenùs excuſant, quatenùs impeditus faciat ex parte ſua diligentias, quas poterat,aliàs enim ſocorditer ſe gerendo, malè illud allegat 9 *Seraph.dec.*1206.*num.*1.*Buratt. dec.*479. *num.*14. *adden. ad eum dec.* 743. *Gregor. deciſ.* 501. *num.* 1., Ideoque conductor videns aquas creſcere, debebat ex parte ſua facere diligentias pro impediendâ irruptione, curando aperturam aluei, cũ remotione cuiuſdam paratæ , quo caſu iuſtè potuiſſet prætendere expenſas ex hoc paſſas etiam illas proprij laboris & diligentiæ,non autem ità fatuè notabile damnum pati , cui de facili conſulere poterat, vt à locatore eius refectionem obtineret.

Item *in vna Bononien. inter illos de Peribenis cum Franciſco Boſſio & alijs* , Cum Carolus Lancea Appaltator generalis poſtarum Status Eccleſiaſtici ſublocaſſet Peribenis officium curſoratus, ſeù poſtas Legationis Bononiæ, cum pacto, vt in caſu peſtis, belli, vel ſimili nõ poſſent iſti prætendere defalcum , niſi illud,quod proportionabiliter & pro rata Camera Apoſtolica ex eodem caſu faceret ipſi Appaltatori generali,dictique Peribeni ſublocaſſent Boſſio & alijs poſtas per Ferrariam & Venetias cum eodem pacto, iſtis petentibus defalcum ex cauſa peſtis de anno 1656. commerciũ impedientis, vndè damnificati remanſerant, atque ex iſta cauſa vellent retardare ſolutionem conuentæ penſionis ; Dicebam,et ità obtentum fuit, hanc exceptionem non eſſe admittendam niſi ſe- 10 quuto caſu defalchi per Cameram originario Appaltatori , à quo ſubappaltus regulandi erant iuxtà punctualia conſilia 3. *lib.* 1. & 97. *lib.* 3. *Alexandri*; ſed in gradu appellationis ad Cameram, hæc ſuper dubio, *An & quomodo eſſet inhibendum* habuit aliquam difficultatem in parte, vndè pro quadam rata dixit eſſe inhibendum ad deuolutiuum tantùm, pro alia verò ad vtrumque , ſed deinde concordato defalco appaltus generalis, omnium concordia de conſequenti ſequuta fuit , Et de defalco faciendo ſubappaltatori ad ratam illius faciendi per locatorem ipſi Appaltatori habetur *in Romana piſcheriarum ſub tit. de Regalib. diſc.*134. vbi etiã an ſubappaltator illud petat,etiã ſi Appaltator non obtinuerit .

ROMANA

INCENDII

PRO

CARDINALI BRANCACCIO

CVM

DVCE MVTO.

Caſus deciſus per A. C. pro Cardinali .

Conductor ſeù Inquilinus domus; An & quando teneatur de caſu incendij domus conductæ , vel potiùs damno locatoris caſus cedere debeat.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*

2 *Incendium à culpa potiùs quàm à caſu prouenire præſumitur .*

3 *An conductori domus combuſtæ incumbat probare caſum , & culpæ excluſionem .*

Cul-

4 *Culpa à iure præſumpta qualis dicatur, & an ſufficiat, et de qua culpa conductor teneatur.*
5 *De circumſtantijs excuſantibus culpam.*
6 *Incertitudo impedit condemnationem.*
7 *De aliquibus culpæ præſumptionibus.*
8 *Probatio diligẽtiæ perſonæ tollit præſumptionem culpæ.*
9 *Declaratur deciſio 278. Ludouiſi.*
10 *In quibus caſibus conductor teneatur etiam de caſibus fortuitis.*
11 *Diſdicta facta conductori domi dimiſſa cupia, an & quomodo afficiat, & quãdo conductor dicatur eſſe in mora.*

DISC. VII.

CVM Palatium Ducis Muti conductionis titulo habitatum per adeò qualificatum Cardinalem Brancaccium, iſto in eius Epiſcopatu Viterbienſi reſidente, atque ſolo domus Præfecto pro dicti palatij cuſtodia in eo commorante, illud pro maiori parte ob incendium ruinam paſſum eſſet cum graui damno locatoris & conductoris, illius nempè circà rei proprietatem, iſtius verò circa mobilium peremptionem, Prætendere cœpit locator eius damnum ab inquilino reficiendum eſſe, et introducta deſuper cauſa coram A.C., aſſumpta primo loco fuit diſputatio, cuinam incumberet onus probandi culpæ incluſionem vel excluſionem.

Dicebant enim ſcribentes pro actore incendium eſſe de illis accidentibus, quæ regulariter non à caſu, ſed ab alicuius culpa contingere ſolent, ac prouenire præſumuntur *l. ſi vendita ff. de peric. & commodo rei vend. & l. 3. ff. de offic. Præfecti vigil. Menoch. de arbitr. caſu 390. Magon. dec. Flor. 111. Afflict. deciſ. 57. Flam. de Rubeis conſ. 11. Capyc. Latr. conſult. 135. num. 10 & 26. cum ſequen. Gregor. deciſ. 278. num. 3. Farinac. quæſt. 110. num. 41. & ſeqq. & num. 72.*, vbi pleniſſimè iſtam regulam exornat.

Quo principio ità ſtatuto, ad aliud inferebant, quod huiuſmodi culpæ præſumptio percuteret inhabitantes, quibus illa tribuenda eſt, vt apud allegatos, magnumque fundamentum conſtituebatur *in deciſ. 278. Greg.* vbi firmatur locatoris intentionem fundatam eſſe in obligatione, qua conductor præmitur reſtituendi rem non deterioratam, et in eo bono ſtatu, quo illam recepit, vnde reſtituendo deterioratam propriæ obligationi non ſatisfacit, niſi probet deteriorationem abſque eius culpa euenifſe, ideòque inſiſtebant in hoc puncto, quod onus probandi excluſionem culpæ incũberet inquilino aliàs condemnando ad reſtitutionem rei eo modo, quo recepit, ac iudici quamuis docto ob auctoritatem quam in Curia faciunt Rotæ deciſiones, id magnam difficultatem faciebat.

Pro Cardinali verò ſcribens, fortè in prima, vel vna ex primis cauſis, in quibus prætèr intentionem, et quaſi ex caſu adiuocationis munus in iſta Curia ſuſcepti, admittendo tanquàm magis veram & communem iam dictam propoſitionem, quod ignis de iure non computetur inter caſus fortuitos, ſed inter culpoſos, cum præſũptio ſtet, quod culpa potiùs quã caſu originẽ habuerit, Nihilominùs magis communis paritèr, ac vera & receptæ opinio eſt, iſtam culpam à iure tantùm præſumptam nullo alio conductoris facto culpoſo per actorem probato dici leuiſſimam in omittendo, nullatenùs ad condemnationem ſufficientem; Siquidem in actione locati & conducti receptiſſimum eſt non venire, niſi culpam latam & leuem, vt apud inferius allegandos cũ aliis in *Bononien. mercium hoc tit. diſc. 11.* Atquè maior rigor, qui contrà conductorem de iure reſultet, verſatur in actione legis Aquiliæ, per quam intrat etiam culpa leuiſſima in committendo, de qua conductor ex hac act one tenetur, non autem leuiſſima in omittendo, qualis dicitur hæc à iure præſumpta, vt paſſim reiecta ſententia *Aretin. & Grammat.* ac aliorum volentium dictam culpam præſumptam ſufficere firmant *gioſ. communitèr approbata in §. præterea inſtit. quib. mod. recõtrahitur obligatio, ſcribentes in l. ſi vendita ff. ſi cert. pet., & l. quæ fortuitis Cod. de pign. actione, vbi præſertim Salicet. nu. 8. Alex. conſ. 5. nu. 9. & 12. lib. 1. Gabr. conſ. 159. n. 1. cum ſeq. vol. 1. Menoch. de arbitr. caſu 390. nu. 7. & 10 Maſtard. de probat. concluſ. 893. n. 8. Afflict. dec. 57. nu. 8.*

nu.8. Magon. dec.Flor.111.nu.20.26.53. 56.& per tot.Gregor.dec.528.nu.9.& cæteri plenè deducti per Farinacc. d. q.110. nu.24.90.92.& 127.Cyriac.coutr.234.& 235., ſcin terminis incendij *Spada conſ. 194.lib.3.*reiecta contraria ſententia *Aretini,et Grammatici*,ac aliorum volentium dictam culpam præſumptam ſufficere, quos refert *Capyc. Latr.conſult.135.nu.2. & 3.*vbi vtriuſque opinionis ſequaces cumulat , vndè cum nullum probaretur factum, ex quo ad culpam quamuis leuiſſimam inferri poſſet , quia nempè conductor rei vſum immutaſſet , ſeù aliàs diligentiſſimi patrisfamilias partes non geſſiſſet iuxtà duos caſus hoc eodem tit.proximè ſequẽtes, abſolutum dicebam actori non probanti nullam competere actionem.

Clarius verò, etiam cum ſenſu veritatis , in propoſita facti ſpecie conductori abſolutoriam deberi dicebam ex pluribus facti circumſtantijs aliam etiam magis
5 rigoroſam opinionem temperantibus, Primò nempè quia de tempore ſequuti incendij ipſe conductor erat abſens, vndè propterea nullatenùs prætendi poterat aliquod eius factum , quod culpam quamuis leuiſſimam in committendo redoleret , vt in ſpecie domus combuſtæ conductore abſente *Bald. conſ.441.lib.1. Ancharan. conſ.348.Gozzadin.conſ.63.n. 17.Iaſ.conſ.116.lib.1.Roland.conſ.95.nu. 24.vol.2.Afflict.d.dec.57.*

Secundò fortius , quia in domo conducta, cõductore abſente plures aderant eius familiares & hoſpites , itaùt non haberetur certitudo incendiarij,nequè iuris præſumptio contrà determinatam perſonam vrgeret , cum dicta præſumptio militet contrà ipſum patremfamilias , quotiès eſt præſens, non autem eo abſente *Bald. d. conſ.441. in fine, Anania conſ. 71. nu.2.Gabr.d.conſ.159.nu.6.& 7.Affl. d. dec.57. nu.5. Magon.d.dec.111.nu.31. & ſeq. Farinac. d.q.110.nu.93.96.& 98. Spada d.conſ.194.lib.3.*vbi *cæteri*, præſertim vbi non agitur de caupona vel ſtabulario, in quibus terminis procedunt , vel intelligendi ſunt tenentes contrariũ, aliàs malè loquentes , niſi conſtaret de culpa famuli ad certum opus ab ipſo cõductore quamuis abſente deſtinati ex ijs, quæ habentur infrà *in alia Romana incendij pro Confraternitate Spiritus Sanctì diſc.9.*cum his caſibus exceptis verior , ac omninò recepta ſit opinio dominum de facto famulorum non teneri ex deductis per *Farinac. d.q.110. nu.111.cum ſeq.& Spad.d.conſ.194.*

Tertiò clariſſimè in præmiſſorum comprobationem , quia in eodem palatio habitabat amita actoris cum eius familia, quinimò in facto ex parte Cardinalis probatum erat , quod in ipſo tempore ſequuti incendij eadem Ducis actoris tutrix, quæ hanc litem agebat eſſet in domo cum ſorore; Vbi enim plures in vna eademque domo habitant, non promiſcuè ſed ſeparatè , vnus ſcilicèt in vna
6 parte, alter in altera , et ignoratur quis fuerit incendiarius , nemo condemnari poteſt , cum nulla vrgeret ratio , cur potiùs incendium tribuendum eſſet culpæ Cardinalis abſentis, quàm eiuſdem tutricis actoris eiuſque ſororis præſentium *Gabr.d.conſ.159.nu.8.Menoch.d.caſ.390. nu.11.Vrſill.ad Afflict.d.dec.57.nu.6.Farinacc.d.quæſt.110.num.100.Spad.d.conſ. 194.*

Quartò quia in facto probatum erat in quadam eiuſdem palatij ſtantia ſuperiori eumdem locatorem, ſeù eius tutricem aliqua bona retinere,præcipuè quædam antiqua lignamina , aliaque bona ad comburendum aptiſſima, quodque ibidem habitabat vnus eius famulus; Et quod magis eſt probatum erat in ea parte primum fuiſſe viſum ignem,ex quibus circumſtantijs inferebam ad plures in hac ſpecie Doctorum traditiones, non intentione eas ſingulariter firmandi veras, cum ſuas haberent difficultates , ſed pro facilius excludenda prætenſa conductoris culpa vel obligatione;Prima nem-
7 pè , quod culpa facilius præſumitur in vno habitante , quàm in pluribus *Salic. in d. l.ſi vendita nu.7.Menoch.d.caſ.390. nu.6. Farinacc. d.q.110. nu.43.& ſeq.& nu.144.*; Secundò quia ibi ignem originem habuiſſe præſumitur , vbi primum viſus eſt *Alex. conſ. 50. nu.3. lib.1. Gabr. d.conſ.159.n.15.Rub.conſ.11.nu.163.*, Et in ſpecie , quod ſi dominus domus retineret in parte ſuperiori aliqua antiqua ligna , ſeù bona combuſtioni apta , et ibi primùm ignis viſus eſt , quod conductor nullatenùs teneatur, quia ignis prouenire potuit , vel ex fulgure , vel ex inſtrumento igneo nuncupato *Razzo*,ſeù alijs ſcin-

scintillis aliundè prouenientibus, quæ ob materiam benè disposítam incendium ibi causare potuerunt *Magon. d. dec. flu-rent. 111. nu. 12. vers. præsupponendum secundò, et vers. his sic præsuppositis, ac nu. 49. & per tot.*

Quintò demùm, quia ad omnẽ superabundantiam, me consulente factæ fuerant probationes generales supèr diligentia & prudentia, non solùm ipsius Cardinalis, sed etiam eius domus Præfecti, quem probatum fuit esse virum satis diligentem & frugi, vt in specie de
8 probatione diligentiæ, quod tollat culpam à iure præsumptam *Bald. cons. 442. lib. 3. Guill. obser. 2. nu. 3. Gabr. d. conf. 159. nu. 4. & per tot. Vestil. ad Aff. dec. d. dec. 57. nu. 3. & 6. Magon. d. dec. 111. nu. 27. Farinac. d. q. 110. nu. 82. & alij communiter.*

Et ex his satisfactum dicebam probationi desideratæ *apud Gregor. d. dec. 278.*
9 quæ solùm apud iudicem faciebat difficultatem, quamùis firmata in eadem decisione admitterentur tanquàm veræ, quod tamen, etiam pro veritate, negabam; Obseruabam enim in eo casu iustam fuisse resolutionem, ideoque decisionem esse benè fundatam, cum ageretur de incendio causato exigne per conductorem voluntariè immisso in stipulas, vndè certa erat tàm causa incendij, quàm persona incendiarij, atq; concurrebat factum voluntarium, ideoque facienti incumbebat onus probandi se more diligentissimi patris familias adhibuisse debitas & consuetas diligentias, sinè quibus actus absque dubio erat de sui natura culposus.

Quatenus verò pro resolutionis ornatu incidentèr deducatur altera conclusio supèr obligatione conductoris probandi deteriorationem non culposam, quotiès locator non agit directè ad refectionem damni causati ex incendio, sed solùm dirigit actionem pro restitutione rei traditæ, minùs vera censenda est propositio vtpotè fundata in opinione *Azetini*, & sequacium magis communitèr reprobata vt suprà; Esset enim alias dare, quod solus ordo iudiciarius immutaret naturam seù substantiam negotij principalis, atq; alias conclusio tàm summo studio per DD. firmata supèr onere probandi culpæ inclusionem, vel exclusionem fatua remaneret, ac de facili elidibilis, cum dicta cautela cuilibet quamùis rudi de facili cognita; Decisione autem attendendæ sunt in eo, quod principaliter disputant, et decidant, non autem in ijs, quæ incidentèr per extensorem ad illarum ornatum deducuntur, vt semper eadem Rota tàm antiqua, quàm moderna protestata est, et declarauit, sæpissimè.

Agnoscentes actoris defensores primùm punctum non esse subsistentabilem, conuolarunt ad alium moræ conductoris in restituendo rem conductam, cum de tempore sequuti incendij expiratum esset tempus conductionis, Vndè assumpta supèr hoc puncto particulari disputatione, dicebam tres casus in iure haberi, in quibus conductor non constito de aliquo eius facto redolente saltem culpam leuis-
10 simam in committendo vt suprà, teneri debet de casu, Primò nempè vbi ex pacto suscipit in se tale periculum ad *text. in l. quæ fortuitis in fine Cod. de pignoratitia actione cum concordan.* Secundò vbi culpæ præcessit casum, vel non seruando pacta, vel vtendo re ad vsum non destinatum, et similiter *ad text. in l. videamus §. si hoc in locatione & §. finaliter. item quæritur §. 1. ff. locati l. si vt certo §. interdictum & §. plenè ff. commodati cum pluribus concordan.* Et tertiò ratione moræ, quia nempe conductor fuerit in mora restituendi rem conductam statuto tempore, illam inuito locatore retinendo *ad text. in l. quod te ff. si cert. pet. et l. si in Asia ff. de posit. glos. magistralis in d. l. videamus* verbo *suo nomine in fine Sal. c. in l. in iudicio nu. 5. Calcati Molin. Theologus de contract. disput. 295. nu. 3. & 5. & disput. 494. nu. 4*, in cuius *Molinæ* auctoritate magis quàm in dictis iuribus per eos non allegatis scribentes pro actore iuxtà currentem abusum, magnum, ac totum constituebant fundamentum.

Verùm vt præmissa locum habeant, ex eiusdem *Molinæ* locis citatis auctoritate, procedere dicebam, non ex simplici mora, vel ex simplici alteratione vsus, ità generalitèr & abstractè sumptis, sed requiritur, vt vel mora, vel vsus alteratio dederint causã casui, sinè illis, vel earum altera non euenturo, itaùt si res debito tempore restituta esset, periculum, vel accidens non euenisset, quod in praxi esset verificabile, si constaret de origine incendij, et de culpa illorum famulorum

conductoris, de quibus ipſe de iure non teneretur, vtpotè non delinquentium in officio ad id deſtinato, tunc enim locator rectè dicere poſſet, quod ſi conductor propriæ obligationi ſatisfaciendo, rem ſtatuto tempore reſtituiſſet, non euenisſet ille caſus culpa eius familiariũ negligentium in domo de tali tempore aliàs commorari non debentium, cum ſimilibus; Sed cum in facti ſpecie dubium eſſet ex iam dictis, an incendium proueneritpotiùs culpa famuli, ſeù coniunctorum ipſius locatoris vt ſuprà, ſeù ex caſu, cui occaſionem præbuerint eiuſdem locatoris bona in ſuperiori parte domus exiſtentia de facili accendibilia, itaùt reſtituta etiam domo, idem caſus contingere potuerit. Hinc proindè ceſſare videbatur omnis præordinatio ex mora reſultans, ideoque dicebam concluſionem eſſe in abſtracto veram, ceſſare tamèn eius applicationem ad factum.

Remouebatur præterea omnis difficultas ex ipſo facto ceſſantis moræ, quoniam licèt locatio eſſet ad certum tempus tunc expiratum, nihilominùs in eodem contractu conuentum erat iuxtà conſuetum ſtylum, vt non præuia diſdicta cenſeretur facta reconductio pro eodem tempore, Quod etiam de iure ex vtriuſque partis ſilentio reſultat cum hac ſola differentia, quod pactum operatur reconductionem pro toto tempore præcedentis conuentionis, lex verò illam operatur, in ruſticis pro anno legali ſumpto pro perceptione fructuum, in vrbanis verò vniformem commodum importantibus, et in quibus nihil intereſt rem habere in vna, vel altera parte anni, intelligitur in dies, et pro ſolo tempore habitationis, iuxtà receptiſſimam diſtinctionem *textus in l. interdum* §. *qui impleto ff. locati, vbi communiter ex deductis per Menoch. lib. 3. præſumpt.* 85.

Et quamùis ex parte locatoris doceretur de quadam diſdicta facta procuratori Cardinalis abſentis domi dimiſſa copia, quæ de Curiæ ſtylo ſufficit, præſertim in Tribunali A.C.; Replicabam
11 tamèn id rectè ſuffragari poſſe ad effectum probandi locatoris diſſenſum circà relocationem, et nè conductor ob nõ factam diſdictam prætẽdere poſſet continuationem pro toto alio nouo tempore; Secùs autem ad effectum contumacię, & moræ culpoſæ, ex qua hoc graue præiudicium reſultet ſubijciendi conductorem tanquam moroſum illi periculo, cui aliàs de iure ſubiacere non deberet, cum ad hunc effectum grauis præiudicij, verior, et in Curia recepta opinio ſit, ſcientiam ſeù moram præſumptam non ſufficere, ſed requiri veram, quia conſideratur tanquam ſpecies delicti, vt *plenè Gratian. diſcept. 708. nu. 8. cum ſeqq. Seraph. dec. 1239. nu. 1. Adden. ad Gregor. dec. 127. nu. 11. & Rub. in addit. ad dec. 542. par. 4. recen. tom. 2. nu. 95.* vbi de more alij cumulantur. Præſertim quia neque ipſius procuratoris ſcientia erat certa, itaùt intrare poſſet certioratio ipſius principalis, vt de iure præſumitur, ſed erat etiam præſumpta, vtpotè non facta perſonaliter, ſed domi, conſequentèr inferri nullatenùs poterat ad talem conductoris ſcientiam, quæ moram culpoſam importare poſſet, quoniam eſſet dare præſumptionem præſumptionis, ac fictum ex ficto.

Et vlterius poſita etiam formali diſdicta facta ipſimet principali, itaùt ſcientia eſſet certa, nequè per hoc dici poterat in mora culpoſa, cum non obſtante terminatione locationis iuſtam haberet cauſam & titulum in ea perſeuerandi ſtante decreto camerali, vt per annum antè illum Iubilei Vniuerſalis iam inceptum non poſſint conductores expelli; Et iuxtà præmiſſa iudicatum fuit mediante ſententia abſolutoria, cui actor demùm acquieuit, interpoſitam appellationem amplius non proſequendo.

RO.

ROMANA INCENDII DE PORTA PRO LICINIA PORTA, CVM N.

Casus per tres conformes terminatus ad fauorem Liciniæ.

De eadem materia discursus præcedentis, An scilicèt & quando conductor teneatur de incèdio domus conductæ, vel alio casu.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Pactum obligans conductorem ad magnam diligentiam quid in proposito operetur.*
3 *Pacta debent aliquid operari vltrà iuris dispositionem.*

DISC. VIII.

1 RETENTA eadem theorica in præcedenti firmata, contrarium quoad applicationem pro locatore contrà conductorem in hac alia cõtrouersia cum sensu etiam veritatis substinui; Cũ enim dicta Licinia possideret quamdam magnam mansionem ad vsum tinelli, illamque conduxisset ad vsum fœnilis longè magis periculosum, conductionem fecit sub ea lege, vt conductores maximam adhibere debeant diligentiam in curando, nè dictum tinellum pateretur incendium; Cum autè casus dedisset, quod vel ex aliquo instrumento igneo nuncupato *Razzo*, vt probabilius credebatur ex quadam ibi proxima solemnitate, vel ex scintillis à ventorum vi traictis per aliquas fenestrarum rimulas, ignis in fœno accensus esset, vndè magnum incendium cum totali domus deuastatione exortum est; Hinc proindè dicebam iuridicè conductores de isto casu teneri stante dicto pacto, per quod locatrix timens de periculo ratione subiectæ materiæ sibi præcauere voluit, obligando conductores ad maximam diligentiam, quod pactum præsertim cum dictis verbis adeò effrænatis, non simplicem, sed maximam diligẽtiam importantibus remaneret aliàs omninò otiosum & inane, nisi hanc faceret operationem obligandi conductores ex sola culpa de iure præsumpta, quæ dicitur leuissima in omittendo, cum ea circumscripta conductor de omni alia teneatur, de lata scilicèt & leui ex conducto, et de leuissima in committendo actione legis Aquiliæ, *vt in præcedenti*; Pacta enim aliquid vltrà iuris dispositionem operari debent, quia
3 partium intentionem arguunt aliquid plus addendi *iuxtà theor. Bal. in rubr. C. de contrahen. empt. nu. 16. Dec. cons. 273. nu. 3.* in his terminis *Gregor. dec. 278. n. 1. Vermigliol. cons. 329. nu. 7.* attento præsertim illo verbo *maximam diligentiam*, quod vtique ad aliud referri non poterat.

Agentes pro cõductoribus, ad illorum culpam excusandam probare conati sunt eos ad fœnile per menses non accessisse, illud semper clausum retinendo, credentes ità excludi illam ignis originem, quæ à lucerna per ipsos conductores tenta haberetur; Verùm hoc potiùs retorqueri dicebam, atquè hanc magnam negligentiam euidentèr conuincere culpam, seù exclusionem illius diligentiæ, ad quam nedùm simplicem, sed maximam se obligauerant, quoniam ità videre non potuerunt aperturas, ex quibus ignis ab extrà venire poterat, et periculo consulere, Et ità contrà conductores per tres conformes sententiatũ fuit per A.C. & alios Prælatos, licèt signatura meo iudicio parùm probabiliter causam appellationis, etiam commiserit cum clausula *consulto de tribus*. Vndè puto quod causa sit concordata.

ROMANA INCENDII PRO ARCHICONFRATERNITATE SPIRITVS SANCTI NEAPOLITANORVM CVM LAVRENTIO CASOTTO.

Casus disputatus coram V. Gerente & resolutus pro Archiconfraternitate.

De eadem materia, de qua in præcedentibus, An scilicèt, et quandò conductor teneatur de incendio domus conductæ.

Et quandò dominus teneatur de facto famuli.

DISC. IX.

SVMMARIVM.

1 2 *Acti series. Ignis præsumitur ortus, vbi primum visus est.*

3 *Origo ignis probatur per præsumptiones.*

4 *Quomodò probetur quis sit incendiarius.*

5 *Regula est dominum non teneri pro fa-mulo.*

6 *Fallit vbi culpa est circa opus destinatum.*

7 *Dominus sciens culpas famuli & non prouidens tenetur.*

8 *Quando præsumatur quod famulus egerit actum culposum de mandato domini.*

1 IN ista facti contingentia, retentis pariter eisdem propositionibus suprà *in alia Romana incendij pro Cardinali Brancaccio* disc. 7. firmatis, solam scilicèt culpam à iure præsumptam, vtpotè importantem leuissimam in omittendo aptam non esse ad condemnationem conductoris, ad refectionem domus combustæ, aliorumque damnorum, benè tamèn sufficere culpam leuissimam in committendo, multò magis leuem & latam. Iustè cum sensu etiam veritatis credebam dictæ Confraternitati locatrici per Laurentium conductorem reficienda esse damna causata ex incendio exorto in quadam mansione, seù apotheca, quod totam domum superiorem deuastauit.

Conduxit enim Laurentius quamdam apothecam pro exercenda arte pastillo-
1 rum, quam ipso alijs negotijs incumbẽte, ibi exercebat per Nicolaũ fratrẽ iure famulatus dicto exercitio præpositum, qui iuxtà probationes in progressu causæ factas adeò imprudens erat, quod in eiusdem paruæ mansionis angulo, in quo nullus existebat caminus sæpè sæpiùs ignem cum paruis stipulis vulgò nuncupatus *fascinæ* vinearum ità immoderatè ignem accendere solitus erat, quod quãdoque vitæ fuerint scintillæ vsque ad trabes ascendentes, et quod magis est relicta lucerna accensa propè canistros, in quibus pastilli aridi seruabantur cum pagina, ac propè locum, vbi erant candelæ fegaceæ & stipulæ sulphureæ ibidẽ vendi solitæ, clausa apotheca de nocte consuetudinem habebat ad quamdam proximam cauponam accedendi, ibique per horas comedendo, ludendo, vel aliàs conuersando morandi, quamuis de periculo sæpiùs à vicinis monitus esset, vndè ex causa dictæ lucernæ ità relictæ circà quartam horam noctis, dicto Nicolao iuxtà consuetudinem in caupona permanente, ignis accensus est, qui magnum incendium cum totius domus superioris deuastatione causauit.

Egit propterea locator coram V. Gerente contra Laurentium conductorem pro

pro refectione damnorum. Probatio enim originis incendij in dicta apotheca aderat, dum in ea primùm visus est, vndè non constito originem habuisse ab extrà, intrat præsumptio illum ibi originem habuisse *Bald. & Salicet. in l. qua*
2 *fortuitis Cod. qui potior. in pign. habeantur Alex. conf. 50. numer. 3. lib. 1. Gabr. conf. 159. num. 15. lib. 1. Rub. conf. 11. n. 163. Magon. dec. Florent. 111. numer. 6.*, præsertim quia cum origo sit difficilis probationis, maximè de nocte per coniecturas & præsumptiones probatur *Bald.*
3 *conf. 174. num. 2. volum. 2. Afflict. dec. 57. num. 3. Cyriac. controu. 234. nu. 16. & controu. 235. num. 1. Farinac. qu. 110. num. 73. & 74.*; Ipsaque rei euidentia ostendebat ignem aliundè venire non potuisse, non quidem ab extra, Tùm quia apotheca erat benè clausa, itaut non adessent rimulæ, per quas scintillæ intrare potuerint, Tùm etiam quia de eo tẽpore nulla ibi proxima solẽnitas fuerat cũ globis igneis vulgò *razzi* nuncupatis, ex quibus quandoque huiusmodi casus contingere solent, Neque venire poterant à parte superiori domus, quia cum ignis natura sit ascendere, & non descẽdere, ipsa pars superior solùm combusta esset, non autem inferior, nisi ad summum post longam ignis moram, cum qua solarium penetrasset, vndè à sufficienti partium enumeratione, concurrẽtè potissimè dicta causa proxima lucernæ propè materias adeò aridas, & combustibiles existentis, probatio originis iudicabatur indubitata.

Et ex hoc resultabat etiam certitudo incendiarij, quia cum ipse solus ibi ha-
4 bitaret, iuris præsumptione probata dicitur certitudo personæ *Bald. conf. 442. lib. 3. Menoch. de arbitr. cas. 390. num. 6. Ioseph Ludou. dec. Perusin. 25. num. 9. Farinac. dicta quæst. 110. num. 144.*, potissimè dum hæc iuris præsumptio ex pluribus aliis admiculata erat, vndè rectè dici poterat probatio certa, Primò nempè ex dictis culpis præcedentibus, ex quibus præsumptio est casum prouenisse *Farinacc. dicta qu. 110. n. 35. Rota dec. 246. n. 1. cum seqq. par. 5. rec.*; Secundò ex fama publica in ipso exordio immediatè exorta; Tertiò ex pluribus eiusdem Nicolai conquæstibus & confessionibus in ipsomet actu incendij; Et quartò demùm ex eiusdem fuga immediata.

His igitur constitutis, cum probationes percuterent personam Nicolai famuli iam absentis & inopis, cum quo inanis erat omnis actio, non autem illam Laurentij conductoris, cum quo lis agebatur. Hinc propterea tota huius controuersiæ disputatio restringebatur ad punctum, An dominus in proposito teneretur ex facto & culpa famuli, in quo
5 regula est negatiua ex plene deductis *per Farinacc. quæst. 110.* Verùm pro Confraternitate scribens dicebam in proposito casu dominum teneri, dum factum famuli culposi versabatur circa opus & ministerium, ad quod ab eodem domino præpositus seù deputatus fuerat
6 iuxtà *text. expressum in l. seruus seruum §. fornacarius ff. ad leg. Aquili., Salicet. in dicta l. quæ fortuitis Cod. qui potior. n. 7. Menoch. dicto cas. 390. nu. 19. Afflict. dec. 57. num. 7. & ibi Vrsill. Magon. dicta dec. Florent. 111. num. 32. Farinac. dicta qu. 110. n. 122.* imputet enim sibi dominus, cur negligentem ac minus idoneũ ministerio præposuerit.

Quam conclusionem facilius & absolutè in proposito intrare dicebam, quia famuli culpa non fuit circà actum momentaneum domino ignoto, vtaut iste quamuis diligentissimus paterfamilias ei occurrere non potuerit, sed habuit longum tractum successiuum & quotidianũ, Vndè vel certa præsumptio resultabat super eiusdem domini scientia, dum ferè quotidiè ad apothecam accedere, ibique per aliquas horas morari solebat, Vel magna fuit eius negligentia ignorare ac non aduertere illas famuli culpas & imprudentias, quæ in vicinia erant notoriæ, et de quibus idem famulus pluries à vicinis monitus fuerat.

Hinc proindè intrare dicebam alterã conclusionem, quod dominus sciens factum culposum vel imprudens famuli, & non prohibens videtur habere ratum
7 ac esse particeps culpæ, *cap. Petrus de homicidio Afflict. dec. 82. num. 5. Grammat. conf. crimin. 8. nu. 3.*; Et quod magis est, duæ aliæ concurrebant circumstantiæ, ipsius domini seù præponentis culpam omninò conuincentes, Prima nempè, quod non agebatur de famulo ignoto & de recenti conducto, cuius mores dominus adhùc non bene expertus esset, vndè

dè excusari potuisset cum minus veris approbantium relationibus, vt frequentèr contingit, sed de famulo qui erat eius frater germanus, cuius mores & imprudentiam ex longæua conuersatione optimè callebat; Et altera, quia factum culposum consistens in faciendo ignem cum stipulis seù fascinis pro pastillis exsiccandis redundabat in ipsius domini vtilitatem, quoniam ità cum minori impensa & breuiori tempore resultabat illa exsiccatio, quam aliàs in loco non habente caminum, dictæque ignis qualitati incongruo facere oportebat cum carbonibus, ex qua vtilitate, concurren-
3 te præsertim tractu successiuo, resultat mandatum præsumptum vel præsumpta rati habitio *Afflict. dicta decis. 82. & ibi Vrsill. vterque num. 7. Grammat. dicto cons. 8. nu. 3.*; Et ex his iustè ad prædicti conductoris condemnationem processum fuit, sed ob eius inopiam effectus condemnationis remansit inanis.

ROMANA REÆDIFICATIONIS.

PRO

SALAMONE CORCOS HEBRÆO

CVM

IOANNE BAPTISTA NICOLINO.

Casus decisus per Rotam pro Salamone.

An Hebræus conductor ad longum tempus teneatur de ruina domus conductæ in toto vel in parte, ità ùt eam reficere debeat, vel potius id cedat periculo locatoris.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Periculum ruinæ est locatoris.*
3 *Obligatio conditionalis non est operatiua nisi purificata conditione.*
4 *Reo iufficit vincere per non ius actoris nẽ probantis eius intentum.*
5 *Indubio contra se fundantem in pacto.*
6 *Quomodo cognoscatur causa ruinæ.*
7 *Causa proxima & immediata ruinæ attendenda est non remota.*
8 *Quomodo damnum ruinæ ædificij reficiendum sit à damnificante.*

DISC. X.

LOcauerat Nicolinus vsque
1 ab anno 1638. domum positam in Ghetto ad lõgum tempus Salamoni Hebræo, in ea proinde acquirenti illud ius inquilinatus, quod inter Hebræos Gazzaga nuncupatur; Cumque conductor in dicta domo superædificaret, nouum superius appartamentum construendo, dictoque ædificio se opponeret locator, deuentum est ad concordiam, per quam conductor se obligauit ad damnum ruinæ, quæ ratione fabricæ per ipsum factæ vel faciendæ quandocumque contingeret; Cumque de anno 1659. ex ruina domus adiacentis, & præsertim muri diuisorij, istius etiam domus ruina in parte sequuta esset, prætendente locatore factum esse locum pacto, proindeque Hebræum conductorem teneri ad domus reædificationem, Hinc introducta desuper causa in prima instantia coram locumtenente Vicarij, prodijt sententia conductoris absolutoria, à qua introducta per appellationem causa *in Rota coram Taia*, & assumpta disputatione *sub die* 19. *Aprilis* 1660.

Pro conductore scribens dicebam regulam huic assistere contra locatorem, cuius tanquam domini periculum est
2 ruinæ, cum regulariter periculum sit sequela dominij *ad text. in l. si fundus* §. *fina-*

finali, & *l. sequenti ff. locati l. ade Cod. eodem Coracc. de locat. tit. de causæ recusatione qu. 5. num. 5. cum sequen.* Atque post hanc disputationem discusso formiter articulo inter dominos domorum, & ipsos Hebræos quamuis ad longum tempus conductores, etiam super ipsa ordinaria, & quotidiana refectione decisum fuit *in Rom. refectionis* 15. Iunij 1663. *coram Verospio*, Multòmagis vbi agitur de omnimoda ruina cũ reædificatione ferè ex integro, quo casu posito contractu locationis absolutum est onus esse locatoris, vt habetur deductum *in Romana concessionis ad vitam sub titulo de emptione & venditione disc. 1.*, vbi consimilis quæstio agitur in proposito ruinæ domus, quæ ad vitam vendita seu concessa esset.

Vnde dubitandi occasio solùm resultabat ex dicto pacto, An scilicet eius casus factus esset, Et negatiuè respondendum dicebam, donec per actorem probetur euenisse casum conditionis, quod scilicet ruina prouenerit ex ædificio per conductorem facto, cum aliàs obligatio
3 conditionalis non sit operatiua nisi purificata conditione, vt generaliter habetur *in §. sub conditione Instit. de verb. oblig. Alex. conf. 4. num. 12. lib. 4. Rota dec. 18. nu. 3. post Zacch. de oblig. Camer.*, Et de obligatione qualificata non producente actionem nisi probata qualitate *Cyriac. controu. 378. num. 12. cum sequen. Rota in Bononien. legati vsusfructus 5. Decembris* 1650. *coram Bichio dec. 94. num. pen. & fin. p. 11. rec. Auximana dotium* 16. *Maij* 1653. *coram eodem*; Et in terminis specialibus probare videtur *textus in l. fluminum §. ita apud Iulianum & §. litium ff. locati*, vbi in specie considerat ur ruina ex nouo ædificio, per quod fũdamentà pressa sunt, Vnde cum ex iudicio peritorum, quibus in hac materia deferendum est iuxtà notos terminos *textus in l. septimo mense ff. de statu hominũ Burat. & Adden. dec. 56.*, constaret ruinam prouenisse potiùs à ruina domus adiacentis, quæ secum traxit murum diuisorium istius, non dicebatur factus casus obligationis.

Et quamuis, vt frequentius contingere solet, periti primo loco per ipsas partes hinc inde electi discordarent, cum consuetum sit huiusmodi peritorum vitium non assumere partes arbitratoris, seù Assessoris, quales in concernentibus eorum peritiam explere tenentur, sed studeant parti eligenti adhærere, Attamen tertius ex officio per iudicem electus concordabat cum relatione periti electi per conductorem, cui propterea deferendum erat ex auctoritatibus deductis in decisione desuper edita; Et nihilominus ad superabundantiam dicebam sufficere pro rei conuenti victoria dictorũ peritorum discordantiam, per quam pro-
4 batio dubia reddebatur, cum reo sufficiat reddere dubias & obscuras probationes actoris, vt vincat per non ius *Surd. cons. 505. num. 6. Mandell. cons. 451. num. 3. Merlin. dec. 597. uum. 34.*; Alio etiam axiomate suffragante, quod probatio concludens & perfecta, quæ per actorẽ facienda est, nunquàm dicitur talis, quoties contraria possibilitas viget *ex deductis per Barbos. axiomate 191. num. 2. cum seqq. Romana pensionis Palatij 26. Iunij* 1651. *coram Meltio*, præsertim vbi agitur de actione resultante ex pacto strictè regulariter intelligendo, itaut agens ex
5 eo teneatur concludenter probare eius casum euenisse, aliàs in ambiguo contrà eum est respondendum ad notata per *Bart. & alios in l. veteribus per eumdem text. ff. de pactis & l. labeo ff. de contrahenda emptione Surd. decis. 202. num. 19. Mantic. decis. 265. in fine*.

Illa etiam ponderata circumstantia satis verisimilem reddente conductoris exceptionem, quod scilicèt nouum ædificium in parte superiori constructum, quoties fundamentis officit, quia nẽpè ex
6 ratione maioris oneris supprimat iuxtà terminos *text. in d. l. fluminum, §. vitium*, causare solet ruinã intrà breue tempus, atque celeritèr saltem futuræ ruinæ inditia haberi solent, quod in præsenti cessabat, dum spatio 20. annorum post dictum ædificium constructum, nullum aderat futuræ ruinæ inditium, atque per rei euidentiam, quę omnem speciem probationis superat, constabat de fundamentorum soliditate, eorum antiquo statu nullatenùs immutato, et tamèn vt ex nouo opere damnum reficiendum sit, constare debet illud opus fuisse causam proximam & immediatam, non autem
7 si alia causa etiam concurrat, vel sit multùm remota *Bald. in cap. sicut nobis n. 6. de testibus Tiraquell. alios cumulans in*

tract. cessante causa limit. 22. num. 3., et iuxtà præmissa iustè per Rotam sub dicta die 19. *Aprilis* 1660. *coràm Tata* pro conductore responsum fuit, approbando iudicium primæ instantiæ, et concessa noua audientia in decisis perstitum fuit 15. *Decembris* 1665. *coram eodem*, vt constat ex decisionibus desuper editis.

Et his stantibus opus non fuit alteram inspectionem assumere, quatenùs factus esset casus pacti, stante quod ex rei euidentia constabat de ædificij & murorũ antiquitate, itàut circumscripto nouo ædificio supèr imposito, adhuc aliquo tractu temporis naturalitèr domus reficiendebuerit, aliàs ruinam passura, vndè noum opus aliquam accelerationem tantùm causasse diceretur; An scilicet conductor teneretur exintegro nouum ædificium construere, vel potiùs solùm ad quanti locatoris interesset dictam accelerationem sequutam non esse, ideoque ipsemet locator iuxtà ratam seu proportionem peritorum iudicio regulandam
8 ad expensas concurrere deberet pro eo, quod sua interessat habere domum nouam ex integro constructam magis quã senescentem, vt probabilius respondendum esse credebam, quia remedium damni infecti proditum est ad euitandum damnum, non autem ad reportandum lucrum ad *text. in l. damni infecti* §. *penult. ff. de damno infecto* ibi *cum Prætor id agat, nè damnum faciat actor, non vt in lucro versetur*, et benè *glos. in l. emptor* §. *deducto ff. eodem* ibi, *venundatis mihi ex pretio, quo erat prius*, et *in l. emptor* §. *finali eodem tit.* ibi; *Quia illud est attendendum, quod meliorem modò habet parietem*, et hic est tertius intellectus magis communitèr receptus, quem DD. præbent in *dicto* §. *deducto* præsertim *Iacobus de Arena, Imola, et Romanus*, et conferunt notata *per Roman. & Imol. in l. in parietis ff. eod. tit.*, quod si socius facit de nouo murum communem, qui erat validus, nihil petit à socio, secus si esset ruinosus, quia concurrere debet pro rata illius vtilitatis, quam consequitur habendo murum nouum loco veteris & ruinosi, ne lucrum ex alieno reportet, Ac etiã quia hodie attẽta præsertim canonica æquitate nihil præstatur pro pœna, sed solùm attenditur quod interest, vt latius in hac materia damni infecti habetur *in Romana pro Iosepho Costa sub tit. de seruitutibus disc. 45.* sed non fuit opus de his disputare, dum conductor ad nihil tenebatur vt supra.

BONONIEN.

MERCIVM.

PRO

MAVRITIO BONAVIA,

CVM

DOMINICO VANNVCCIO.

Casus decisus per Rotam pro Vannuccio.

Locator operarum si aliquam rem vehendam suscipit, an teneatur de illius peremptione vel deterioratione ex aliquo casu contingente, Et de qua culpa locator vel conductor teneatur.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Vector suscipiens merces vehendas, an de illarum peremptione vel deterioratione teneatur.*
3 *De differentia in hac materia resultante ex modo intentandi actionem.*
4 *De qua culpa conductor teneatur.*
5 *Ex quibus resultet culpa.*
6 *De decisione 278. Ludouisij.*
7 *An conductor teneatur de culpa leuissima.*

DISC.

DISC. XI.

1 MAVRITIVS consignauerat Dominico vectori in Ciuitate Lugduni farcinam seù ballam merciũ vehendam ad Ciuitatem Bononiæ cum certa conuenta seù consueta mercede; Cumque in itinere mulus non habens proximum mulionem, qui illum regeret, derelicta via magis tuta & consueta, vtpotè nimis lutosa, aliam aggressus est propè ripam fluminis, in quod cecidit, vndè merces madefactæ vtpotè in subtilibus telis consistentes notabiliter deteriorataæ sunt, Hinc orta est quæstio inter dominum mercium, et vectorem, cuius damno & periculo dictus casus cedere deberet, et emanata sententia in prima instantia per Auditorem Generalem Bononiæ ad fauorem domini mercium, introducta causa per appellationem in Rota, solo vectore informante contraria prodijt resolutio *sub die 26. Maij 1655. coràm Priolo*.

Resolutionis autem fundamentum fuit in regula, quod casus contingentes in bonis à nullo præstandi sunt, sed sequuntur dominum, quià periculum est sequela dominij, nisi constet eos euenisse ex aliena culpa in dubio non præsumenda, et quæ per allegantem specificè probanda est ad ipsum casum ordinata, ex firmatis in his terminis per *Corn. consil. 318. num. 3. lib. 4. Siluan. conf. 46. n. 4. & 6. Surd. conf. 61. num. 18. & sequen. Tomat. decis. 93. num. 3. & sequen.* Et respõdendo ad textum *in l. si merces §. qui columnam ff. locati*, adscribentem culpam etiam leuissimam vectori, quotiès pretiosas merces deterioratioñi vel deuastationi facilè obnoxias suscipit asportandas, duæ præbentur responsiones, Primò nempè, quod verbum *diligentissimus* resoluendum est in positiuum iuxtà explicationem *glos. ibidem ac Saliceti & aliorum*, de quibus *Koppen. decis. 38. num. 43. cum sequen.* vndè propterèà dicitur talem operarum locatorem teneri ad solam culpam leuem, qualis est non facere id, quod diligens paterfamilias faceret, non autem ad leuissimam resultantem in non gerendo partes diligentissimi patris familias.

Et secũdò, quod vt vector ad huiusmodi summam diligentiam teneatur, certiorandus est de mercium, vel rerum asportandarum pretiositate, et facili periculo, quodque maiorem mercedem exactiori diligentiæ congruam reportet, itaùt maior diligentia in contractum deducta sit, pro maiori mercede soluta ad *text. in l. cum in plures §. locator horrei ff. locati glos. in l. qui mercedem ff. eodem, et l. in iudicio verb. custodiam Cod. eodem Ricciard. in §. pro vsu nu. 6. Inslit. de locato Decian. respons. 29. nu. 32. & seqq. lib. 1. Rot. dec. 268. post secundum volumen consiliorum Farinac.* quæ videtur in materia satis notabilis & magistralis, vtpotè agens de casu disrobationis mercium & pecuniarum, quæ consignantur publicis vectoribus, seù cursoribus vulgò nuncupati *Procacci*; Ponderando etiam huiusmodi contractum respicere vtriusque contrahentis gratiam & vtilitatem, domini scilicèt, cuius merces ad locum destinatum deferuntur, et vectoris mercedem vecturæ obtinentis, ideòque leuem tantùm non autem leuissimam culpam præstandam esse, nisi ea, vel etiam periculum speciali pacto vector inscreperit *ad tex. in l. si vt certo §. nunc videndum ff. commodati*, et in specie probant *Corn. Siluan. Decian. & Koppen. locis citatis*, ac alij deducti in decisione desupèr edita.

Concessa verò audientia Bonauiæ domino mercium nunquam audito, cum ex eius procuratoris incuria, vt dictum est, prodierit resolutio vna tantùm parte informante, ad istius defensionem assumptus, in hac noua disputatione dicebam, actorem non agere directè pro refectione damnorum passorum ex culpa
3 proindè probanda per actorem, tanquã fundamentum actionis, sed agere solùm ad restitutionem mercium in eo statu & qualitate, in quibus fuerunt sibi traditæ, vndè si reus excipit de deteriorationẽ casuali nõ culposa, tenetur ipse tanquam actor in sua exceptione probare casum non culposum, tanquam suæ intentionis, seù exceptionis fundamentum *iuxtà decis. 278. Gregor.*, Ac etiam quia decisio firmat solùm exclusionem culpæ latæ &
4 leuis, de quibus locator, vel respectiuè conductor tenetur in actione locati iuxtà præmissas auctoritates in eadem decisione deductas, sed non descendit ad punctum

ctum culpæ leuiſſimæ, de qua etiam locator, vel correſpectiuè conductor tenetur actione legis Aquiliæ, ſi non eius, quæ conſiſtit in omittendo, ſaltem alterius conſiſtentis in committendo, qualis ſemper dicitur reſultans ex aliquo facto, vel non facto hominis, cum illa in omittendo dicatur ſolùm ea, quæ reſultat ex præſumptione legis, ex ijs, quæ habentur ſuperius deducta *in Romana incendij, pro Cardinali Brancaccio diſc.* 7.

De facto autem culpoſo hominis poſitiuo, vel negatiuo in præſenti dicebam non eſſe dubitandum, quia in facto conſtabat vectorem, ſeù mulionem non accedere propè mulum dictis mercibus onuſtum, qui ſine ductore ſuo libito ambulans, relicta via tuta vtpotè lutoſa, aggreſſus eſt periculoſam, quod vtiquè ſequutum non eſſet, ſi vector debito muneri ſatisfeciſſet, vt benè in terminis habetur *apud Ciriac. controu. 166. nu.* 30. vbi allegantur *Surd. Riminal. & cæteri*; Quilibet enim diligens paterfam. in locis & vijs huiuſmodi periculis ſubiectis abſque dubio non relinqueret animal diſcurſu carens in ſua libertate & diſcretione, multòminus diligentiſſimus; Vndè concurrit nedùm culpa leuiſſima, ſed etiam leuis, de qua nemo dubitat locatorem operarum teneri.

Et quamuis huiuſmodi culpa non eſſet ipſiuſmet Vannuccij, qui merces vehendas ſuſcepit ſed famuli, nihilominus cum iſte deliquerit in munere, cui præpoſitus fuerat, eius culpa adſcribenda eſt domino & præponenti ex deductis *in Romana incendij pro Confraternitate Spiritus Sancti ſuprà diſcurſu* 9.

Alia etiam concurrebat culpa vectoris in tarditate aſportationis, quam facere debebat in tempore congruo, quandò viæ erant minus lutoſæ & periculoſæ, nõ autem tempore hyberno, quo præſertim in Lombardia ſolent eſſe impracticabiles; Non ſolùm enim diligentiſſimus, vel diligens, ſed quilibet, qui non eſſet omninò ſtolidus habens merces pretioſas & periculoſas vehendas de tempore veris, vel autumni negligeret vecturam de eo tempore, vt eam faceret hyberno cum euidenti periculo,

His non obſtantibus *Rota ſub die* 31. *Martij* 1656. *coràm eodem Priolo* perſtitit in deciſis, mota potiſſimè ex facto vectorem excuſante à ſupradictis culpis quoad incõgruitatem enim temporis dictum fuit illam adſcribendam eſſe mercatoribus Lugdunenſibus, qui tranſmiſſionis curam habentes neglexerunt eam meliori tempore facere, non autèm ipſi vectori qui eas aſportauit, quandò ſibi traditæ fuerunt, Et quoad aliam culpam diſtantiæ à mulo, probabilis admiſſa eſt excuſatio, quod ea non fuiſſet voluntaria, ſed ex muneris conſuetudine neceſſaria, vt ſcilicèt ſubleuaret cum alijs mulionibus quemdam alium mulum in limo demerſum, vndè quando ſubſiſteret factum ità præſuppoſitum, de cuius veritate ex optimo Curiæ ſtylo inquirere non pertinet ad Aduocatos, nudas Iuris conſultorum partes gerentes, reſolutio iuſta dici poteſt, Alia præſertim accedente facti circumſtantia, quod Vannuccius probauerat miſiſſe mulum ſtrenuum & fortem, ac mulionem idoneum & expertum, vndè ex parte ſua fecit totum, quod diligentiſſimus paterfamilias facere poſſet.

Quoueró ad punctos iuris circà diſtinctionem, de qua apud *Gregor. dec.* 278., cui ſcilicèt incumbat onus probandi culpæ incluſionem, vel excluſionem, nullam adhibet deciſio adæquatam reſponſionem, curando effugere obiectum cum facto, quod ſcilicèt ex actis conſtaret Bonauiam dominum mercium directè & principaliter egiſſe pro emendatione damni ratione culpæ per ipſum probandæ, ſed verè hoc fundamentum mihi non valdè tutum videbatur, cum non debeat ſola formalitas ordinis peruertere ſubſtantiam iuſtitiæ, ex ijs quæ habentur *in dicta Romana incendij diſc.* 7.

Quatenùs autem deciſio perſiſtat in eo quod huiuſmodi operarum locator teneatur tantùm de lata & leui, non autèm de leuiſſima reſultante ex actione legis Aquiliæ, niſi vbi ſpecialiter mercedem pro cuſtodia & maiori diligentia habuit, ſecùs autem vbi ſolitam mercedem pro ſimplici vectura haberet pro ſola ratione ponderis, non autèm pretioſitatis & periculi mercium *iuxta dictam deciſionem* 208. *nu.* 3. *& ſeq. poſt ſecundum vol. conſ. Farinacc.*, Adhùc diſtinctio viſa eſt ſatis æqua & rationabilis, dictamque deciſionem referunt *Scac. de Camb.* §. 1. *q.* 1. *n.* 134. *& ſeq. Vrſell. concl.* 99. *n.* 31. *&* 35.

Rocch.

Rocch. notab. 56. nu. 121. post primum volum. consil., sed quia videtur quodammodò destructiua principalis conclusionis super præstatione culpæ leuissimæ in prædicta actione *leg. Aquiliæ*, propterea quando casus occurreret, crederem esse maturius cogitandum.

ROMANA

RESTITVTIONIS BAVLLI

PRO

BERNIS APPALTATORIBVS PVBLICÆ CONDVCTÆ,

CVM

N. DE MEDICIS.

Casus disputatus in Consulatu Florentino, et resolutus pro Bernis.

An suscipiens merces vehendas de vno loco ad alterum sub lege, vt certæ personæ consignaret, teneatur de illarũ amissione resultante ex consignatione facta personæ minùs fidæ, seù alteri, quàm ei, de qua mercium dominus senserat.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Quandò vector mercium teneatur de casu, vel quam culpam præstet.*
3 *Quid de conductore suscipiente mandatum.*
4 *Quandò sub nomine generis censeatur actum de certa persona, seù specie.*
5 *Explicantur aliquæ auctoritates obligantes vectorem ad periculum.*

DISC. XII.

1 VOLENS Medices accedere ad Ciuitatem Aliphanam inuisendi causa illum Episcopum eius patruum, per aliquos dies anteà quẽdam scrinium, seù baullum, vestibus, alijsque bonis repletum, vehendum tradidit in publica Vrbis conducta consignandum in Ciuitate Capuæ eiusdem loci cauponæ, ad effectum, vt hic illum custodiret consignandum dicto Episcopo, vel cui iste mandaret, prout sub die 26. Decembris vector Capuam accedens dictum scrinium, seù baullum consignauit cuidam cauponæ, sibi iniungẽdo ad formam suæ commissionis, vt illum custodiret consignandum dicto Episcopo vt suprà, eademque die 26. præfatus Medices baulli dominus ab Vrbe cum procaccio equitans discessit versus Neapolim, ex qua Ciuitate post multos dies regrediens, vt ad dictam Aliphanam Ciuitatem accederet, transiens sub die 15. Ianuarij per Ciuitatem Capuæ, vtpotè in medio itinere existentem, requisiuit dictum caponam pro consignatione baulli, replicantem de consignatione facta cuidam exhibenti dicti Episcopi litteras, quas detectum est esse falsas, itaùt baullus disrobatus remanserit, Quarè Medices cauponam criminaliter querelauit, sed vel ex istius inopia, vel ex non benè probata eius intentione, videns hanc actionem sibi non esse proficuam, mutato consilio, atq; prætendens casum euenisse culpa vectoris, qui baulli consignationem fecisset alteri cauponæ, quàm ei, cui ab ipso mandatum fuerat, iudicium contrà vectorem pro refectione damnorum instituit in Consulatu Florentino.

Pro vectore autèm, seù pro Appaltatoribus conductæ ex vectoris culpa obligatis scribens, dicebam indebitam esse petitionem ex distinctione tradita per *Rot. dec. 208. post secundum volum. conf. Farinac.* de qua mentionem habent *Scacc. de cambijs* §. 1. *q.* 1. *num.* 134. *& seqq. Vrfell. conclus.* 99. *nu.* 35. quod etiam alijs allegatis dixit *n.* 31. *Rocch. in notab. post primum vol.*

volum. consil. notab. 56. num. 121. & canonizauit etiam *Rota moderna in Bonon. mercii 26. Maij 1655. et 31. Martii 1656 coram Priolo*, de qua *disc. præced.*; Huiusmodi scilicet vectores, qui eorum operam locando alienas merces vehendas suscipiunt, teneri tantùm de dolo, ac lata & leui culpa non autem de casu, nisi eum ex pacto vel consuetudine in se suscipiant, minùsque de leuissima, nisi maior merx ratione maioris diligentiæ conuenta sit; Secùs autem soluta simplici & consueta mercede ratione solius ponderis, et sic tanquam præmium nudi operis seù laboris & expensarum, atque facta occasione istius causæ aliqua maiori reflexione videtur distinctio vera & rationabilis.

Vnde cum nec dolus neque lata vel leuis culpa probaretur, quinimò neque leuissima, nullum videbatur adesse fundamentum, cui hæc actoris petitio initi posset, quia res tradita nec perierat, nequè deteriorationem passa erat in itinere, dum ad locum destinatum salua vecta erat, itaùt cessarent termini actionis ex locato seù ex lege Aquilia, sed potiùs difficultatem facerēt termini actionis ex mandato, dùm vector completa iam vectura, mandatum etiam suscepit tradendi rem ei cui mandans iniunxit, ob quod susceptum mandatum non benè impletum intrat actio ad interesse *Parisi. cons. 91. n. 14. volum. 1. Stracc. in tract. de mandato post tract. de mercatura nu. 51. Rota Genuen. dec. 9. numer. 5. & 6. Rocch. in notabil. post primum vol. consil. titul. de mandato Rot. in Romana pecuniaria 5. Iunij 1648. Conrad. & dec. 7. post Salgad. in Labyrint.*, & frequenter in alijs, cui mandato vector benè satisfecisse dicitur tradendo rem ei, cui mandans præscripsit, absque obligatione indagandi, an hic esset diligens vel negligens, probus, vel improbus.

Agnoscentes actoris defensores præmissa non recipere adæquatam responsionem, conuolarunt ad idem motiuum mandati non benè impleti, quasi quod vector mercem non consignauerit illi cauponæ, de quo mandans senserat, sed alteri; Verùm, cum sensu etiam veritatis, improbabile motiuum esse dicebam, quoniam schedula seù bollettinum in his materijs fieri consuetum dicebat, *condurre il baullo à Capua, e consegnarlo all' Oste di detto luogo*, ideoque debitor seù mandatarius propriæ obligationi satisfeciſſe videbatur consignationem faciēdo vni cauponæ, quamuis plures in eodem loco adessent; Tùm ex regula, vt debitor generis tradendo vnam ex speciebus in eodem genere contentis propriæ obligationi satisfacere dicatur; Tùm ex altera, quod in pactis & conuentionibus æquiuocis & obscuris interpretatio facienda est contra se fundantem in pacto, eiusque vigore agentem qui sibi imputare debet, cur apertius legem nō dixit, ad communiter notata *in l. veteribus ff. de pactis*.

Clarius verò, quia ex facti circumstantijs, et admiculis satis euidenter constabat, mandantem sentijsse de isto caupona, cui vector consignationem fecerat. Primò nempè quia hic probabatur solitus recipere Aliphanos, & cum eis correspondentiam habere, ac recipere bona ab Vrbe venientia per conductam prosequentem iter ad Ciuitatem Neapolis pro dicti Episcopi aliorumque Aliphanorum seruitio, vndè illud verbū generale *cauponæ illius Ciuitatis*, in qua multi existunt, rectè intelligendum veniebat de illo, in quo contrahentes versari consueuerunt; Secundò quia huiusmodi baulli consignatio sequuta fuit in Vrbe sub die 17. Decembris, et actor rectè sciebat vel scire debebat consignationem iuxtà consuetum iter conductæ sequi debere in Ciuitate Capuæ sub die 26., vndè quando ipse accessurus ab Vrbe Neapolim, de necessitate equitādo cū procaccio, sub die 30. eiusdem mensis transiuit per dictam Ciuitatem, omninò probabile dicebam, quod inquisierit de dicta consignatione, quæ per tres vel quatuor dies præcedere debuerat; Tertiò demùm euidentius, quod post quindecim dies & vltrà regrediens à Ciuitate Neapolis ad dictam capuanam, vt exindè ad Aliphanam accederet, directè dictum cauponam requisiuit pro baulli consignatione, eumque replicantem de traditione cuidam eiusdem actoris famulo exhibenti litteras Episcopi, quas actor agnouit esse falsas, corā iudice Capuano quærelauit, atque ad restitutionē conuenit, vndè clara resultabat probatio, quod de hoc ipse senserit, cum aliàs exi-

exiſtētibus in dicta Ciuitate multis cauponis, diuinare non potuiſſet, cur potiùs iſti & non alteri conſignatio facta eſſet.

Proindèq; ex huiuſmodi circumſtantijs eam facti genuinam veritatem reſultare dicebam, quod actor petranſiens per dictam Ciuitatem ſub die 30., & certificatus à caupona de baulli exiſtentia, penès ipſum, eidem iniunxerit conſignationem perſonæ, cui Epiſcopus mandabit præſente eius famulo, qui falſificatis litteris, tanquàm dicti mandati conſcius furtum commiſit; Concurrente etiam dicti cauponæ probata fide, itaùt ſi iſtius culpa adeſſe poterat, illa ex ſimplicitate magis in non dignoſcendo litteras falſificatas, quàm ex dolo vel malitia reſultabat, vndè iuſtè actor ab eius petitione reiectus fuit.

Neque obſtare dicebam auctoritates *Manent.dec.54.*, & *Mart.conſ.152.*, in quibus agentes pro actore totum fundamentum conſtituebant ex defectu applicationis; Primus enim loquitur de eo, qui pecunias ſuſceperat aſportandas de loco ad locum, quas conſignauerat perſonæ minus fidæ per viam fugienti eaſque ſurripienti, qui caſus nullam habebat connexionem cum præſenti; *Marta* verò loquitur de vecturali, vt ſibi incumbat onus probandi conſignationem iuxtà formam ſuſcepti mandati ex regula generali, vt promittens factum limitatum in certo loco ſeù ſub certa forma, docere teneatur de implemento, quod tanquam de iure verum admittebam, ſed negabam applicationem ad factum, in quo de implemento conſtabat vt ſupra.

MASSANA,

SEV

PLVMBINEN.

DAMNORVM.

INTER

MVRSIVM & PETRINVM.

Motiua data actori ſupplendo partes rei abſentis, & ſe non defendentis.

De eadem materia locatoris operarum quam culpam præſtare teneatur, et an teneatur ad caſum ex aliqua præcedenti culpa exortum.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Locator operarum non benè illas præſtans tenetur conductori ad intereſſe.*
3 *De differentia inter ſimplicem locatorem operarum, et eum, qui etiam eſſet negotij particeps.*
4 *Tempeſtas maris eſt caſus fortuitus.*
5 *Quomodò probanda ſit culpa operarij, vt contra eum agi poſſit ad damna.*
6 *Quandò culpoſus teneatur de caſu.*

DISC. XIII.

1 VOLENS Murſius in loco conſueto propè Plumbinum tynnorum piſcationem facere, ac retes aliaque inſtrumenta parare, inſtitorem deputauit ſub certa mercede Petrinum in hac arte peritum, quem etiam ad quamdam lucrorum participationem admiſit, vnde cū caſus dediſſet, quod ex vi maritimæ tempeſtatis, retes aliaq; inſtrumenta periſſent cum notabili duplicato damno, ex-

pen-

pensarum scilicèt in dictis instrumentis conficiēdis & parādis, ac amissæ piscationis pro eo anno. Hinc prætendere cœpit Mursius totum euenisse culpa Petrini, ex eo quod non omnia instrumenta noua pro dicto negotio empta, quæ *paramellæ* nuncupantur, adhibuerit, sed venditis, vel in alium vsum conuersis octo ex istis *paramellis*, totidem veteres earum loco subrogauerit, ex quarum debilitate dicebat paratam retem tempestati cessisse; Introductaque proindè causa coram Auditore Generali Plumbini, de meo voto ex illius Principis rescripto iudicare debente, atque instante actore pro voto, absente & indefenso reo, cum istius partes iudex supplere teneatur, visis actis, aliquam sentiebam difficultatē contrà actorem, cui importunè requirenti vt satisfacerem, dedi motiua eius defensoribus communicanda, ad effectum superandi difficultates, si possent.

Non negabam enim veritatem iuridicæ propositionis per actoris defensores deductæ, vt qui causam damni dat, ad
2 illius refectionem teneatur, quodque operarum & industrię locator eius operam malè exercens conducenti teneatur ad quanti interest operam esse benè & diligentèr præstitam, regulando obligationem maioris & minoris diligentiæ ex qualitate operis suscepti, quantitate mercedis, et consuetudine, ad effectum inspiciendi, An solas partes diligentis, vel etiam illas diligentissimi operarij & periti præstare teneretur *ad text. cum ibi notatis in l. si merces §. columnam ff. locati l.in iudicio C.eodem cum concordan. per Surd.conf.61.num.16.cum seqq.Spad. conf.262. nu.7.& conf.263. num.1.lib.2. Rota decis.208.post secundum volum.consil. Farin. & in Bononien. mercium 26. Maij 1655. & 31.Martij 1656 coràm Priolo*, et habetur in duobus discursibus proximè præcedentibus.

Quod etiam inter nautas vel res maritimas tractantes disponitur per *consulatum maris cap.292.& cap.224.* vbi expresse disponitur, dominis mercium reficienda esse damna per nauis Patronū, seù alium institorem ex istius culpa, vel opera non benè præstita causata.

Punctum tamen difficultatis esse dicebam in applicatione ad factum, an scilicèt constaret necnè de huiusmodi culpa in dubio non præsumenda, sed concludentèr probanda per actorem in ea se fundantem, ex ijs quæ habentur *in Romana incendij pro Brancaccio hoc titulo discursu.7.& in alijs*; Quod probationis onus eo magis in præsenti incumbere dicebam actori ex duplici circumstantia culpæ præsumptionem excludente, Prima nempè quod non versabamur in simplici famulo conductitio, seù operarum locatore aliud interesse vel stimulum in negotio non habente, nisi illud mercedis & salarij assequendi, siuè conductor
3 lucrum, siuè damnum ex negotio reportet, sed versabamur in socio seù participe habente principale & coæquale interesse, ac tractante de proprio lucro vel damno respectiuè, vndè omnis possibilis diligentiæ præsumptio vrget; Et altera, quia non versabamur in casu incendij de sui natura non computabilis inter casus sed interr culpas, quoniam ignis non à natura vel cœlo, sed à facto culposo alicuius initium ex iuris præsumptione habere dicitur, *vt in dicta Romana incendij disc.7.*, quo casu stante mala iuris præsumptione cadit difficultas, An actori potiùs vel reoincumbat onus probandi culpæ inclusionem *vel respectiuè* exclusionem, Sed versabamur in casu proueniente ex tempestate maris, quæ
4 inter casus fortuitos in iure numeratur, neq; eius initium vel origo alicui facto culposo tribui potest, ex plenè deductis in hac materia per *Farinac. quæst. 110. num.41. cum seqq.*, vndè propterea cessante mala iuris præsumptione, de plano intrabat mains onus actoris super culpæ probatione clarè & dilucidè facienda iuxtà firmata *in dicta Bononien. mercium coram Priolo*, cum in presenti durioribus terminis ex præmissis circumstantijs versari diceremur.

Et sic duo extrema probanda essent,
5 Primū nempè, quod illæ *paramellæ* veteres nullatenus essent ad opus idoneæ, itàut peritorum iudicio nullus diligens huius artis peritus eas quamuis inter multas nouas adhibuisset, Et alterum, quod casus deuastationis retium ex sola vi tempestatis verisimiliter non euenisset, si omnes paramellæ fuissent nouæ, itaut culpa adhibendi veteres fuisset occasio casus, cuius tamèn contrarium probari obseruabam ex processu, quod

scilicet

scilicèt pleræque aliæ retes ad consimilem piscationem ordinatæ quamuis omnes paramellas nouas haberent, ac per eosdem diligentissimos dominos paratæ essent fuerant vi tempestatis deuastatæ;
6 Vt enim culposus teneatur de casu non sufficit aliquam culpam præcedere, sed opus est illam ordinatam esse ad casum, aliàs dicta culpa non præcedente non-contingibilem, itaut illa fuerit causa immediata damni ex deductis *per Surd. cõsil. 12. num. 20. cum seq. & num. 64. cum seq. & cons. 51.* & habetur etiam in præcedentibus.

Multòmagis quia ex probationibus ex parte rei factis in partibus constabat controuersiam esse inter peritos, An si alicui culpæ iste casus tribuendus esset, illa quæ fuerat dicti casus occasio, proueniret ex dictis paramellis veteribus, et sic culpa institoris, vel ex latiori retium situ per ipsum Mursium actorem contrà institoris voluntatem & iudicium apprehenso, ideòque pro dubitandi ratione motiuabam sufficere versari in ambiguo, atquè contrariam possibilitatem vrgere, vt iuxtà recepta axiomata pro reo contrà actorem esset respondẽdum; Et quod magis dubitandi rationem inferebat, erat qualitas eiusdem actoris præponentis in arte etiam periti, qui vidit & passus est aliquas paramellas veteres cum nouis commiscri, vndè argumentũ resultabat quod actus non fuisset ità imprudens, et contrà artis peritiam, vt culposus dici posset, nam verisimilitèr prohibuisset, ideoq; si quæ adfuit culpa, etiam illa ipsius præponentis dicitur, qui factum tacitè probauit, Ac etiam potissimè, quia non agebatur de simplici famulo, sed de principali interessato & participe vt supra; Nunquam vidi his motiuis dari responsionem, vndè incertus est exitus.

ROMANA
LOCATIONIS
DE CAVETANIS.
PRO
HYPPOLITO CAVETANO.

Responsum pro veritate.

Combusta vel aliàs collapsa in toto vel in parte domo locata, itàut conductor in ea habitationem cõtinuare non potuerit, atq; locatore eam in pristinum restituente, An teneatur conductor ad continuationem pro toto tempore conuento, vel potiùs ex dicto casu contractus remaneat resolutus.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Datur distinctio, quandò conductor teneatur continuare in conductione rei passæ ruinam & refectæ.*
3 *Conductor an cogere valeat locatorem ad reficiendum domum combustam.*
4 *Declarantur auctoritates cogentes conductorem ad continuandum cessato impedimento.*
5 *Alter casus, in quo conductor domus refectæ, conductionem continuare non tenetur.*

DISC. XIV.

1 CVM domus, quam propè Ecclesiam Sancti Caroli ad catenarios conductionis titulo habitabat Cauetanus, absque aliqua ipsius vel eius familiæ culpa, sed ex incendio exorto in quadam inferiori apotheca cuiusdam fabri lignarij pro maiori parte incendium passa esset, itàut ea reddita inhabitabili, conductor de alia domo ad habitandum se prouidere coactus esset, deindèque locator ad aliquos menses eam re-

ficiendo in pristinum reduxisset; Hinc otta est inter eos extraiudicialis controuersia, nùm conductor habitationem reassumere deberet, atq; in contractu continuare pro cõsueta pensione per totum tempus ab initio conuentum, nolentibusque partibus litigare, sed extraiudiciali duorum Aduocatorum iudicio pro veritate præstando acquiescere.

Ego ex parte Cauetani electus pro veritate respondi iuxtà distinctionem ex
2 vera iuris intentione traditam *per Molin. de contract. disput.* 493. *n.* 4., Quod aut res non est integra, quia nempè conductor alterius domus conductioni iam adstrictus esset, et non teneatur, nisi ex parte locatoris probaretur sequuto casu se domum æquè idoneam ad habitãdum durante refectione obtulisse; Aut res est integra, quia nempè conductor de alia domo prouisus in dies, et absquè alicuius temporis vinculo, posset eam dimittere, et tunc secùs, quia ruina contingens in domo conducta finè his requisitis non causat contractus resolutionem *ad text. in l. si quis domum l. si in lege* §. *si colonus & l. cum in plures ff. locati Carocc. de locat. par.* 4. *tit. de mora n.* 123. *Enriquez in cap. propter sterilitatem* §. *super eo* il quinto *scribentes apud Pascal. de patr. potest. par.* 4. *cap.* 6. *in fine Cyriac. controu.* 459. *nu.* 8. *cum seqq.*, per quos dicta distinctio canonizatur; Eamque omninò veram & rationabilem dicebam, quia si res est integra, et domus conducta est benè refecta, itaùt conductori non remaneat probabilis timor nouæ ruinæ, nulla subest ratio, cur in contractu perseuerare non valeat, Econuersò autem si res non est integra, irrationabile dicebam vrgere conductorem ad duplicis domus conductionem, ac duplicatam pensionem soluendam, sed sibi imputet locator, cur habens in animo ruinam breui tempore resciendi, conductori non obtulerit aliam domum hoc medio tempore eius commodæ habitationi congruam, & idoneam.

Neque applicari dicebam aliquas auctoritates, quæ per locatoris Consiliarii in contrarium adducebantur, præsertim *Roman. conf.* 432. *Ripa de peste par.* 2. *nu.* 19. *& seqq. & Cephal. conf.* 271. hic enim
3 agit fauore conductoris, vt scilicèt combusta domo cogere valeat locatorem ad reficiendum pro continuatione contractus, vndè talem auctoritatem dicebam extrà punctum controuersiæ, ponderabilem solùm per argumentum ductum à ratione correlatiuorum, vt in specie põderatur per scribentes *apud Pascal. loco citato*, vbi hæc auctoritas refellitur, et meritò, quia videtur minus rationabilis, & non benè fundata, *Roman.* verò *&* Ri-
4 *p.s* agunt de impedimento habitationis resultante ab accidẽti de sui natura temporali non tangente rei conductæ substantiam, ex incursione scilicèt hostium, vel ex causa pestis, quibus casibus conductor rectè cogitare potuit dicti accidentalis impedimenti cessationem, ideoquè debebat sibi temporaliter tantùm prouidere, non autèm nouæ conductioni succubijcere, ac etiam quia isto casu nulla concurrit ex parte locatoris culpa, quæ in altero ruinæ concurrere videtur in non denunciando conductori voluntatem celeris refectionis, quam hic diuinare non poterat, eumque interim prouidendo de æquè idonea habitatione; Et his visis in eamdem quoq; sententiam deuenit alter Aduocatus electus ex parte locatoris, qui proindè acquieuit, atq; domum alijs locare curauit.

In alio consimili casu necessariæ reædificationis cuiusdam apothecæ minantis ruinam, quam ad vsum eius artis conductam habebat Zenobius Massottus Bibliopola, de alia apotheca cum noua locatione prouisus, Idem ex eisdem fundamentis respondi, alio etiam addito, quod licèt apotheca refecta esset, ac ruinæ cõsultum, non tamèn dici poterat res in-
5 pristinum restituta pro vsu conductoris, quia ex fabricæ nouæ humiditate, præsertim in mansionibus inferioribus, in quibus ob situm Vrbis ea magis conseruatur, omninò damnosum fuisset libros propè nouos, vel re fectos muros retinere, ideòque non tenetur conductor, quamuis re integra redire ad domum conductam refectam, quotiès continuare nõ potest eumdem commodum vsum, qualem de tempore initi contractus habebat ex cessante voluntate contrahentis, quæ semper intelligitur rebus in eodem statu permanentibus, et quatenùs per subsequutæ immutationis reintegrationem ius alterius partis, deterius non remaneat, vt in his terminis *Berous conf.*

140.

140. *lib.* 1. *& Rota apud Peniam dec.* 106. et eſt propoſitio generalis in materia purgationis moræ ſolùm admittendæ re integra, et dummodò ius alterius partis deterius non efficiatur.

ROMANA

APOTHECÆ

PRO

PIGNATELLIS,

CVM

BERNARDINO LALLIO APPALTATORE PLATEÆ ROTVNDÆ.

Caſus diſputatus coràm A. C. & ſopitus per concordiam.

Deſtructa de mandato ſuperioris apotheca locata, et alia ſub diuerſa ſtructura & ſitu loco antiquæ ſubrogata, An contractus durare dicatur, et conductor teneatur perſeuerare in noua apotheca ſubrogata.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Deſtructa re conducta ceſſat conductoris obligatio.*
3 *Quid ſi locator aliam æquè idoneam offerat.*
4 *Si offerat rem minùs idoneam, an teneatur recipere cum intereſſe quanti minoris.*

DISC. XV.

1 CVM in platea Templi Pantheon, quod hodie Eccleſia omnibus Sanctis dicata *Rotundæ* nuncupatur, pro vſu venditionis piſcium ſex adeſſent caſulæ, ſeù apothecæ ligneæ inſimùl in eadem linea vnitæ, quarum quartam in ordine Pignatelli pro ſatis notabili penſione conductam habebant, illæque de anno 1656. de ordine ſuperiorum in ampliorem formam eſſent redactæ, atque ex ſex, quinque tantùm efformatæ eſſent, ſexta verò ab alijs diſtincta conſtructa in diuerſo ſitu è conſpectu Eccleſiæ, iſtam loco illius quartæ quam Pignatelli habebant, vtpotè ſubrogatam pro eadem penſione, continuando locationem adhùc durantem, accipere contenti fuerunt, idemque continuarunt in duabus alijs mutationibus, quas de eorumdem ſuperiorum ordine dicta caſula fecit in varijs eiuſdem plateæ ſitibus, in quibus conductorum conditio potiùs melior quàm deterior erat; Sed cum tandèm alium longè inferiorem ſitum habere coacta eſſet, vndè conductorum conditio ſatis deterior efficiebatur; Hinc prætendere cœperunt iſti ad conductionis continuationem non teneri, introducta. que cauſa coràm A. C., quamuis hic articulo non diſcuſſo mandatum exequutiuũ contrà conductores pro penſione decurſa poſt recuſatam cõductionem relaxaſſet, habito recurſu ad ſignaturam iuſtitiæ, per iſtam agnoſcentem difficultatem reſcriptum ſui t eidem A.C. vt iterum audiret, quæ noua audientia poſt aliquas diſputationes, ex quibus locator agnouit punctum non carere difficultatibus, cauſam dedit honeſtæ concordiæ, per quam controuerſia finem habuit.

2 Pro conductoribus autèm ſcribens dicebam, eorum intentionem eſſe fundatã in regula iuris, vt deſtructa ſeù peremptа re conducta, reſoluta remaneat conductoris obligatio tanquàm cauſatiua, quæ ceſſante ſua cauſa ceſſare debet *ad tex. in l. cum plures ff. locati l. ſi quis domum ff. eodem cum concordan. ibidem allegatis per gluſ.*, et cæteris deductis habetur *apud*

Gratian. discept. 195. nu. 3. cum seqq. 534. nu. 37. & 557. nu. 62. & est principium certum, quotiès absque culpa conductoris res perit ex casu, vel facto tertij, cui locator resistere non poterat, cum sola controuersia cadat, quando rei peremptio, seù impedimentum sequitur ex facto & culpa locatoris vel tertij, quem ipse impedire poterat, seù directè in eius odium, quibus casibus conductor non solum liberationem à solutione pensionis consequitur, sed etiam damna & interesse ratione quoque lucri amissi prætendere potest, vt ex recepta *theor. Bart.* plenè habetur apud *Soccin. cons. 156. lib. 2. Cephal. cons. 271.* & habetur fæpius deductum suprà *hoc tit.* & in altero *de Regalib. ad materiam vectigalium*, vbi de materia appaltuum.

Difficultas verò cõsistebat in eo, quod destructa dicta quarta casula in contractum deducta, conductoribus placuit in altera loco ipsius subrogata continuare, vndè propterea animum declararunt nõ habendi per huiusmodi immutationem contractum pro resoluto, et quam declarationem dicebant scribentes pro locatore esse iuri conformem, quià pereunte
3 sine locatoris culpa domo locata, si æquè commodam incontinenti locator offerat conductori, tenetur hic recipere, vt probatur *in eadem l. cum in plures, et in l. si quis domum ff. locati*, et habetur suprà deductum *in Romana pro Cauetano discursu præcedenti*; Replicabam tamèn eadem iura potiùs retorqueri, cum disponant de re æquè idonea, per quam conductoris conditio deterior non efficiatur, vt verificabatur in eadem casula subrogata, quandò in alijs magis congruis sitibus collocata fuit, ideòque meritò conductores in ea continuarunt, Secùs autem postquam in incommodo ac longè deteriori situ posita est, cum tunc non remaneat ampliùs idonea, vt dictæ leges exigunt, et quo casu nulla legis dispositio vel ratio cogere videtur conductorem ad perseuerantiam. Tùm quia hæc resultare videtur ex quadam æquitate, nunquam vni concedenda cum alterius iniuria & conditionis deterioratione; Tùm etiam quia esset extendere voluntariam obligationem vltrà voluntatem, quæ fuisse dicitur ab initio rebus in eodem statu permanentibus.

Quamuis autem, cum sensu etiam veritatis, hæc iuridica & satis congrua fundamenta viderentur, dubitabam tamèn, an stante dicta obseruantia, ius competeret conductoribus rem conductam in totum recusandi, ac habendi contractum pro resoluto, vel potiùs solum cõpeteret
4 ius diminutione pensionis actione quãti minoris, et pro eo quod intereret rem conductam effectam esse deteriorem, et hoc mihi verius videbatur, sed ob sequutam concordiam ex hoc dubio à me prudentèr consultam deuentum non est ad discussionem huius puncti, super quo in casus occurrentia esset maturius reflectendum.

ROMANA LOCATIONIS FOENILIS PRO ANGELO LVCCIO, CVM CORDIALIBVS.

Casus per A. C. ac etiam in secunda instantia resolutus contrà Lucciũm.

Expirata locatione per dictam ab eodem locatore, vel singulari successore factam cum protestatione non recusandi personam conductoris, sed pro consequendo maiorem & consuetam pensionem, si locatore non vrgente, conductor de facto per aliquod tempus in rei cõductæ possessione continuet, qualis pensio præstari debeat, an conuenta, vel potiùs maior, quæ prius soluì consueuerat.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Venditor cum pacto de retrouendendo an teneatur ſtare locationi factæ per emptorem.*
3 *De deciſ.88.par.2.diuerſ. vt locatio abſque certa penſione ſubſtineatur, & num.9.*
4 *Reconductio cenſetur pro eadem penſione.*
5 *Quæ actio competat aduerſus inhabitantem domum alienam, vel ea vtentem ſine locatione.*
6 *Creditor habitans domum pignoratam ad quid teneatur.*
7 *In dubio interpretatio facienda eſt pro conductore.*
8 *Quando adeſſe dicatur tacitus conſenſus locationis & conductionis inductiuus.*
9 *De deciſ.88.par.2.diuerſ.*
10 *Vbi locator habet vnam opinionem & conductor alteram, nullus adeſt contractus.*
11 *Actio ad damna ob culpam non datur, niſi conſtet eam fuiſſe cauſam immediatam.*

DISC. XVI.

1 CONDVXIT Luccius ſenile ad annum ab eo, qui illud emptum habebat cum pacto de retrouendendo pro penſione ſcutorum 50., quamuis retroactis temporibus pro ſcutis 95. illud per primum venditorem, antequàm dicta venditio ſequeretur locari ſolitum eſſet; Cumquè venditor in vim pacti illud redemiſſet, denunciauit conductori, mediante diſdicta in forma conſueta, ſe nolle continuare in locatione ab emptore facta, ſtante quod intendebat locare ſenile pro maiori & conſueta penſione, qua diſdicta reproducta, atq; venditore alijs non locante, neque dictum conductorem vrgente ad dimittendam rem vacuam, per alium annum continuatum fuit; Vndè orta eſt quæſtio, ad quam rationem ſoluenda eſſet penſio, et ſequuta in prima inſtantia indefenſi conductoris condemnatione ad ſolutionem ſcutorum 95. iuxtà antiquam conſuetam penſionem, in ſecunda inſtantia coram iudice appellationis me ad conductoris defenſionem euocato, aſſumpta fuit formalis diſputatio.

In qua ſcribentes pro locatore nimium ſe dilatabant in articulo, An redimens rem venditam cum pacto de retrouendendo ſtare teneatur locationi per emptorē factæ, quam quæſtionem dicebam à propoſito caſu prorsùs extraneam, illa enim procedit, vbi locatio poſt ſequutam redemptionem adhuc per aliquod tempus eſſet duratura, quod in præſenti ceſſabat ex facto, dum ad annum tantùm conuenta, iàm paulòpoſt ſequutam redemptionem expirauerat; Et nihilominùs etiam ſi duratura eſſet, regula ſtaret pro conductore per redemptorem non expellendo, non probata fraude & colluſione; ex ijs; quæ cæteris allegatis punctualitèr firmat *Giurba dec.58.n.8.& 11.* Et quamùis pro fraudis & colluſionis probatione adduceretur penſionis diminutio, verius tamen dicebam illam ſolam non ſufficere, niſi aliæ concurrant coniecturæ & adminicula, de quibus *Tiraquell. de retract. lign.§.1.glo.7.nu.75.& ſeqq. & cæteri apud Giurb. loco citato*, ſed hæc incidentèr & ad ſuperabundantiam ſolùm deducebātur tanquam à caſu controuerſiæ verè extranea, cum punctus propriè verſaretur in eo, An conductor, qui poſt diſdictam cum declaratione animi conſequendi maiorem penſionem patiente locatore de facto continuat, teneatur ad ſolam penſionem ab ipſo conuentam, vel potiùs ad maiorem prius conſequi ſolitam.

2

Agentes pro locatore totum fundamentum conſtituebant *in deciſione 88. par.2.diuerſ.* cum qua aliud non indagando tranſierunt vtriuſque inſtantiæ iudices, vbi deciditur, quod facta domus locatione & conductione, nullo expreſſo pretio ſeù penſione, quamuis inſtricta iuris cenſura nullus adeſſet contractus locationis & conductionis poſtulans pro ſubſtantia, adinſtar emptionis & venditionis, tria vulgaria requiſita, nempè rem, conſenſum & pretium, ſeù penſionem certam *ad text. in l.2. in princ.*

3

princ. & l. ſi merces ff. locati cum concord. per Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 1. nu n. 5. & tit. 2. num. 1. Rota dec. 200. num. 12. par. 6. recent., & alios paſſim ; Nihilominùs de conſuetudine locatio ſubſtinetur pro conſueta penſione, quæ in contractum deducta cenſetur ex tacita voluntate per dictam conſuetudinem ſubintellecta, præſertim vbi ad traditionem deuentũ eſt, ac rei conductæ fruitionem, vt latius in eadem deciſione.

Verùm dicebam illam pro vera etiam admiſſam, à propoſito caſu extraneam eſſe, cum loquatur de locatione expreſſa patiente ſolùm defectum incertitudinis pretij ſeù penſionis, in quibus terminis non verſabamur, quia inter actorem & reum nullus interceſſerat contractus expreſſus, ſed ſolùm aderat tacitus reſultans ex continuatione, qui propterea iuxtà iuris terminos in dubio cenſetur pro eadem penſione, eiſdemque pactis, et conuentionibus, pro quibus præcedens expreſſa locatio facta erat *ad text. in l. item quæritur §. qui impleto ff. locati, Gregor. & adden. deciſ. 183. Romana affictus Ferreriæ 25. Iunii 1649. Meltio deciſ. 335. par. 10. rec.*

Ideoque ceſſante contractu, qui ſiuè tacitus ſiuè expreſſus abſquè voluntate partium dari non poteſt, alia non poterat actori competere actio, niſi reſultans
5 ex condictione ſinè cauſa aduerſus eum, qui alienam domum inhabitauit, ſeù re aliena vſus eſt, cuius actionis vigore ſolùm prætendi poteſt ea penſio, pro qua habitator conducturus fuiſſet, nõ quanti locator locare potuit, vt ad litteram diſponit *textus in l. in ſumma §. in frumento ff. de condictione indebiti*, ibi, *Sic habitatione data pecuniam condicam non quidem quantum locare potui, ſed quanti tu conducturus fuiſſes*, quod etiam egregiè firmant *ibid. gloſ.* verb. *fuiſſes Bart. num. 4. Bald. & cæteri deducti per Iaſ. in §. actionem inſtit. de actionibus num. 165. Ioannes de Platea ibidem num. 18.*, & admittitur *in eadem dec. 88. num. 15. par. 2. diuerſ.*, ex ea ratione, quod condictio ſinè cauſa non datur pro percipiendis, et ex altera, quod vbi damnum reſultans domino rei nõ prouenit ex culpa poſitiua eius, qui vſum habuit, itaùt nõ intret actio ad damna & intereſſe ratione culpæ, cadit ſolùm æquitatiua actio de vtili in rem verſo, in qua ſpectatur quanti locupletior factus eſt, quod verificari nõ poteſt niſi in eo, pro quo iuxtà perſonæ conſuetudinem vel qualitatem pro eius habitatione vel vſu fuiſſet conducturus.

6 Quod etiã in creditore poſſidente pignus prætorium vel conuentionale habitante domũ debitoris eſt verius ac magis receptũ, niſi præſertim creditor cõuẽtionalis redargui poſſit de culpa in nõ locando alijs pro congrua ſeù conſueta penſione, quod ipſe pro minori frueretur ex deductis per *Leotar. de vſuris queſt. 11. num. 24.* & plenius *in Terracinen. ſub titul. de credito.*, Vndè cum Luccius ſolitus eſſet conducere fœnile pro ſcu. 50., quia eius induſtriæ & conſuetudini tale vas proportionatum erat, quod pro dicta penſione haberi poſſet, neque aliàs iſtud maius fuiſſet conducturus, niſi quia non alterato ſolito, maiori potiebatur commoditate, idcircò nullatenùs eum teneri dicebam niſi ad id, in quo factus eſſet locupletior.

Et vbi ex parte conductoris aliqua culpa conſiderari poſſet in non dimittendo debito tempore vacuam rem conductam, aderat etiam culpa ex parte locatoris in non faciendo debitas inſtantias pro euacuatione, quibus ceſſantibus communis obſeruantia præſertim Vrbis docet, conductores ex quadam tolerantia perſeuerare aliquo tempore in vſu rei conductæ cũ obligatione ſoluendi penſionem pro ſola rata temporis, quatenùs in illis prædijs vrbanis, quæ regulantur iure ruſticorum, prout ſunt hæc fœnilia, reconductio per integrum annum non prætendatur, iuxtà terminos textus *in d. §. qui impleto*, ideòq; in æquali concurſu culpæ, data illarum compenſatione, potiores dicebam partes cõductoris; Tum ex regula, quod in dubio pro reo contrà actorem in æquali cauſa reſpon-
7 dendum eſt, Tùm ex altera faciendi in dubio interpretationem pro conductore contra locatorem *Alciat. conſil. 154. numer. 10. volum. 5. Cyriac. controu. 151. num. finali*.

Magnam vim faciebat actor in ea declaratione quam ipſe fecit in diſdicta, quod ſcilicèt intendebat locare fœnile
8 pro maiori penſione, vndè propterea ex ſubſequuta conductoris acquieſcentia declarationi prædictæ inferebatur ad quem-

quemdam consensum seù implicitam conuentionem conducendi de nouo pro maiori & aliàs consueta pensione, vtpotè explicata per consuetudinem iuxtà *dictam decisionem 88. par. 2. diuers.*, Et in hoc motiuo quantum percipere potui se fundauit iudex secundæ instantiæ; Sed verè irreleuans fundamentum mihi videbatur, Tũ quia dicta non erat personalis, sed domi dimissa copia, apta solùm ex stylo A.C., & aliquorum Vrbis Tribunalium ad validitatem actus, non autẽ ad scientiam certam & specificam, ex qua nouus consensus seù contractus desumi ac effingi valeat, quia cum scientia sit præsumpta, repugnant iuris principia dari fictum ex ficto, seù præsumptionem præsumptionis; Tũ etiam quia in dicta protestatione non deducitur ad notitiam conductoris pro quanti locator intendebat locare, seù qualis esset consueta pensio, ideòque non videbam cum quo probabili fundamento ad consensum noui contractus inductiuum inferri posset, dum solùm dicitur velle locare pro maiori pẽsione ità remanente incerta, itaùt vnum ex substantialibus requisitis adhùc deficeret, Nil obstantibus firmatis *dicta decis. 88. par. 2. diuers.* quia cum in eo casu cõductor priùs rem non possideret, neque alterius tituli vel pensionis causa præexisteret, sed iure nouæ, & expressæ locationis domus traditionem cum subsequuta fruitione obtinuisset, rectè ex verisimili vtriusque partis intentione dicitur pensionem quamuis in conuentionem nõ deductam regulari debere à consuetudine, cum qua probabile erat partes voluisse se cõformare, quæ ratio non cadebat in præsenti, dum possessor iam possidebat rem ex titulo præcedentis locationis sub certa conuenta pensione, itaùt non de nouo actu, sed de sola continuatione ageretur.

Atque sufficere dicebam hanc opinionum diuersitatem, quod scilicèt locator credidisset cum dicta protestatione rem locatam censeri pro maiori & consueta pensione, conductor verò credidisset continuare iuxtà eam, quam anno præcedenti soluerat, vt propterea nullus adesset contractus locationis & conductionis iuxtà optimum *text in l. si decem ff. locati*, vbi ad litteram deciditur, quod si locator existimet locasse pro decem, conductor autem existimet conduxisse pro quinque, nulla dicitur adesse locatio, quem text. elegantem appellat *Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 1. n. 10.*, & per quem decidi videtur casus in puncto.

Verùm hæc non valuerunt, sed iudici placuit approbare decretum emanatum in prima instantia, cui determinationi intellectus non acquieuit, ex eo potissimè, quod ex parte locatoris nulla dabatur probatio, quod occasionem habuerit locandi aliis pro maiori & aliàs consueta pensione, itaùt continuatio istius conductoris ab eo reputata iure nouæ tacitæ conductionis dici potuisset causa eius damni; Cum enim huiusmodi prædia vrbana non sint de sui natura fructifera, sed eorum fructus sit accidentalis, quatenùs nempè inueniant cõductorem, probandum est adfuisse occasionem facto conductoris amissam, cum aliàs iuxtà veriorem opinionem, in Curia præsertim receptam, non detur actio ad damna, nisi probetur eam fuisse causam præcisam & immediatam, *vt decis. 95. numer. 4. & sequen., & 143. num. finali post Merlin. de pignor., & generaliter Gratian. discept. 229. & 987.*, Vndè obseruabam locatorem in quadam specie doli versatum esse, quod scilicèt non reperto alio conductore ità malitiosè tolerauerit, nam aliàs si inuenisset, coegisset ad euacuationem, vt ipse naturalis sensus & communis obseruantia docet, itaùt ità stare voluerit, vt vulgò dicitur *à cauallo al fosso*, atque cum inæqualitate, quam in contractibus iura abhorrent.

RO-

ROMANA NIVIS PRO FRANCISCO GREGORIO SVBAPPALTATORE NIVIS CVM ZENOBIO BALDINOTTO GENERALI APPALTATORE DOHANARVM.

Casus decisus per Thesaurarium & Cameram pro Appaltatore.

An & quandò contractus locationis & conductionis resoluatur ob non solutam pensionem, et quandò in eo dicatur adesse pactum resolutiuum, et per quæ verba istud inductum censeatur.

Et quandò cesset locatio ob culposum factum conductoris, quia rem non colat, vel aliàs malè in ea se gerat.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Pactum resolutiuum resoluit contractum, ac si factus non esset.*
3 *An appaltus resoluatur ob non implementum.*
4 *Verbum* reassumere *quid importet.*
5 *Venditor quandò possit bona vendita in damnum emptoris vendere propria auctoritate.*
6 *Quandò copulatiua resoluatur in alternatiuam.*
7 *Habens pactum commissorium, quandò dicatur illo vti.*
8 *De conclusione, an locatio resoluatur ob non implementum.*
9 *Quid in locatione vel appaltu vectigalium.*
10 *Appaltus niuis an dicatur vectigalis.*
11 *Locatio an resoluatur ob malam conductoris administrationem.*
12 *Pœnæ conuentionales non exiguntur, nisi quantum interest, et quandò id limitetur.*
13 *An per decoctionem contractus rescindantur.*

DISC. XVII.

1 BAldinotto suscipienti appaltum Doanarum, vt Camera aliquod conferret beneficium, concessit appaltum niuis pro suaui pensione scut. 4800., quem ipse sublocauit Gregorio sub pensione scutorum 7000., sub eo pacto inter cætera, quod in casum non solutionis pagarum liceat appaltum in se reassumere, et alteri personæ concedere & subaffictare pro pretio sibi benè viso omnibus damnis, expensis & interesse ipsius Gregorij subconductoris; Cum autem de annis 1656. & 1657. Gregorius ob creditorum molestias non omninò liberum habens commercium ab aliquibus paghis defecisset, atque ob impedimentum pestis vnitum cum dicto non libero commercio Appaltatoris aliquod inconueniens circà niuis consuetam introductionem contigisset, Baldinottus de mense Ianuarij 1658. obtinuit decretum prouisionale super niuis repositione, et deindè de mense Martij, quandò niuis iàm superuentæ copia satis probabilem spem lucri in duobus saltem annis subsequentibus præbebat, interpellationem fecit Gregorio se velle vti pacto, eiusque vigore in se reassumere appaltū, ac retinere omnibus damnis, expensis & interesse subconductoris, qui post aliquos menses prætendere cœpit dictam reassumptionem suo commodo vel incommodo cedere debere, itaùt quidquid à Baldinotto gestum esset, administratorio potiùs quàm proprio nomini tribuēdum veniret; Econuersò autem prætēdente altera parte resolutionem contractus in vim pacti resolutiui, itaùt proprio non autem alieno nomine à die dictæ declarationis appaltus tentus fuerit; Introducta desuper lite in prima instantia coràm Thesaurario, prodijt ab isto sen-

ſententia Baldinotto fauorabilis, vndè introducta per appellat.onem causâ in Camera, et assumpta disputatione, An ſententia esset confirmanda, vel infirmanda.

Pro Baldinotto scribentes quatuor deducebant fundamenta, ex quibus iustam, ideoquè confirmandam dicebant ſententiam prædictam, Primum nempè consistens in pacto resolutiuo, cuius virtus & natura est facto eius casu contractum resoluere perindè ac si nunquàm gestus esset *decisione* 422. *num.* 3. *& sequ. par.* 4. *recen. Otthob. decisione* 159. *num. vltimo Camerinen. rescissionis contractus* 26. *Iunij* 1654. *Bichio cum concordan. per Merlin. de pignor. lib.* 5. *quæstione* 7. *in Tiburtina Castri Sancti Angeli* 26. *Ianuarij* 1654. *coràm Meltio*; Alterum ex resolutione locationis de iure resultante ex non adimplemento vel generaliter iuxtà aliquorũ opinionem,de qua latè *Beccius conſ.* 45., vel ſpecialitèr in huiusmodi appaltibus vectigalium & iurium fiscalium *per tex. in l. Vectigalia* §. *non ſolutis ff. de publicanis*; Tertium ex altero resolutionis capite resultante ex dispositione textus *in l. ea lege ff. locati*, vt scilicèt in odium conductoris rem conductam non benè colentis,seù aliàs non benè administrantis & pacta non seruantis locatio reseruatur; Et quartum demùm, quod ob eiusdem subconductoris decoctionem inducta fuerit rescissio seù resolutio contractus ex deductis *per Prat.obseruat.* 33. *vbi cæteri allegantur.*

Singula igitur hæc fundamenta examinando, pro Gregorio in hoc statu scribens in Camera, Quatenus pertinet ad primum,dicebam illud verbum *reassumere* non importare pactum commissorium seù resolutiuum ab altera parte prætensum, cum aliud non importet, nisi iterùm sumere *ad text. in l.* 3. §. *penult. ff. quibus modis vſus fructus amittatur Rebuff. in l. verbum reddendi* 94. *circà finem* verbo *reassumere ff. de verb. ſignif.*, qui sumendi actus est æquiuocus rectè referibilis ad eam licentiam capiendi propria auctoritate,quæ per debitorem creditori concedi solet, vt eius bona pro satisfactione administret vel vendat iuxtà dispositionem *text. in l.* 3. *C. de pignor.*, *et l. finali C. de bonis auctoritate iudicis poſſidendis*; Siuè magis proximè pro ea facultate, quam in rebus venditis & peremptioni subiectis lex emptori negligente vel suspecto concedit venditori propria auctoritate reassumendi,et in damnum emptoris vendendi *per text. in l.* 1. §. *licet autem ff. de periculo & commodo rei venditæ Ciriac. controu.* 226. *nu.* 62. *Rota decis.* 219. *num.* 18. *& sequen. par.* 5. *recen.*; Et hoc propriè dicebam fuisse in partium voluntate conuenienti stantibus illis verbis *alteri concedere omnibus damnis,expensis & interesse &c.*, quod repugnat pacto commissorio, seù resolutiuo, cuius natura & operatio est facere rem inemptam seù non conductam, ac reducere contractum ad non esse, seù ad illum statum, in quo erat præambula hora eius celebrationis iuxtà *text. in l.* 2. *cum ſeqq. ff. de lege commiſſoria*; Quo posito cadere non poterat terminus expensarum & interesse in damnũ emptoris seù conductoris iàm omninò exeuntis de scena.

Hinc proindè retorqueri obseruabam potius argumentũ scribentium pro Baldinotto, quod cum resolutio contractus & concessio facienda damnis & expensis conductoris inuicem pugnent & sint incompatibiles, copulatiua, *et* resolui potiùs deberet in alternatiuam *vel* ad *text. in l. Titio fundus ff. de vſu & vſufr. legato Castrens. conſ.* 201. *ſub num.* 1. *lib.* 1. *decis.* 584. *num.* 3. *par.* 4. *recen.*, *et in Romana pecuniaria prima Aprilis* 1661. *&* 23. *Ianuarij* 1662. *coràm Bourlemont.*, quæ est *Romana pecuniaria Ducisse de Comitibus*, *de qua ſub tit. de credito*, vbi plenè agitur de hoc puncto copulatiuæ ratione incompatibilitatis resoluendæ in alternatiuam.

Quidquid enim esset de veritate huius assumpti in proposita facti specie, posita etiam alternatiua, in qua electio esset ipsius locatoris, adhuc illa dicebatur facta administratorio nomine vt supra, Tum ex præuio actu gesto de mense Ianuarij super prouisionali collectione niuis, ex quo liquet locatorem noluisse vti pacto resolutiuo, & reassumere appaltum iure & nomine proprio; Tùm ex altero, in quo ipse faciebat fundamentum,gesto de mense Martij,quia pariter declarauit reassumptionem facere damnis, expensis, & interesse conducto-

ris in futurum patiendis, quæ verba ob incompatibilitatem iàm admiſſam cum pacto reſolutiuo, illius vſum potius excludebant,et dum per dictos actus vnius ex alternatis electio facta erat, non erat ampliùs licitum variare,vt in his præciſis terminis pacti reſolutiui adiuncti cũ facultate vendendi eſt *text. ad litteram in l. ſi fundus §. elegantèr ff. de lege commiſſoria*; Et quamuis replicaretur per huiuſmodi actus vtpotè ambiguos deſumi non poſſe certam electionem, id ſortius retorqueri dicebam, quia in alternatiuis non facta electione non dicitur interim factus caſus pacti,proindequè dominium interim reſedit penès conductorem, cuius debuit eſſe, vel lucrum, vel damnum tanquàm dominij ſeù contractus ſequela, iuxtà *text.in l.plerumque & l. ſequenti ff. de iure dotiũ cum concordan. per Fontanell. de pactis clauſ. 5. gloſ. 8. par. 13. n. 64. de Marin. reſol. 91. num. 6. & 7. volum. 1.*

Et quidem dicta declaratio reaſſumẽdi damno conductoris,quatenus importare poſſet reſolutionem æquiuocam, cuius declaratio ab ipſomet locatore poſt temporis interuallũ facienda eſſet, adhuc manifeſtam cõtineret captionem & doloſam inæqualitatem, quoniam ſi caſus modicæ collectionis niuis, vel eius non bonæ cõſeruationis in his annis deciſſet damnum & iacturã,id eſſe debuiſſet conductoris ſtante dicta proteſtatione; Econuerſò autem dum caſus dedit luerũ iſtud eſſe deberet locatoris contra receptũ axioma iuris naturalis & ſcripti, de quo *in regula ſecundum naturam &c.*, ideoquè cum ſenſu etiam veritatis dicebam,verè hoc fundamentum nullam, nec iuris, nec facti ſubſiſtentiam habere.

Quoueró ad ſecundum locatoris fundamentum deſumptum, Vel ex regula iuris generali inducente reſolutionem
8 huius contractus ob non adimplementum iuxtà opinionem, de qua *Becc. conſ.* 45., Vel ex peculiari natura appaltuum vectigalium, adhuc primam eius partem omninò inſubſiſtentem dicebam, cum in puncto iuris, verior, et in Curia Romana omninò recepta ſit contraria opinio,contractus ſcilicèt nominatos,iſtum in ſpecie locationis & cõductionis, quoties effectum iam ſortiti ſunt, ob non implementum non reſolui, ſed ſolùm competere actionem ad damna & intereſſe; Contraria enim opinio verè procedit, vbi contractus adhùc effectum non habuit, itaùt non implementum conditio ſe opponens principio, vt firmatur *apud Gregor. & Adden. deciſ.* 130., et habetur ſpecialiter deductum *in Aſſiſien. aſſictus* infrà *diſcurſu ſequenti*.

Altera verò pars huius fundamẽti reſultans à peculiari natura appaltus vecti-
9 galiũ ex diſpoſitione text. *in l. vectigalia §. non ſolutis ff. de publicanis* procedit ſolũ ex ſpeciali priuilegio fauore fiſci vel Ciuitatis,et in appaltibus vectigaliũ,quorũ Princeps vel Ciuitas dominium iure publico habeat, vt eumdem *text. Summat Caſtrenſ.*; Prout eum explicando exemplificat *Bertacchin. de gabellis par. 2. poſt num. 29.* in appaltibus gabellarum, et in his terminis loquuntur *Spada conſ. 146. lib. 1.*, et cæteri apud eum deducti.

Et quamuis pro locatore ſcribentes inſiſterẽt,quod verſaremur in his terminis, quaſi quod appaltus niuis dicatur vecti-
10 gal Principis auctoritate *Gannauer. deciſ. 16. num. 39.*, Replicabam tamen hoc fuiſſe æquiuocum cum dicti boni Hiſpani, quem Ego adoleſcẽs dum Tribunalia Ciuitatis Neapolis verſabar,cognoui vnum ex Regiæ Cameræ Præſidentibus, quia in effectu hoc non eſt vectigal, ſed potius prudens & œconomica prouiſio, vt benè obſeruat *Fontanell. de cif. 520. n. 1.*, et eſt latius deductum *ſub tit. de Regalibus in Ciuitatis Caſtelli Portus litterarum diſc. 46.*

Eſt benè verùm, quod reflectendo ad veritatẽ, quamuis vanũ crederẽ vere & propriè hunc appaltũ niuis inter vectigalia regulare, nihilominus ex identitate rationis, et propter bonum publicum quod in eo verſari dicitur, dubitabam quod dicti textus diſpoſitio ſeù verius ratio in hoc etiam appaltu caderet, quoniam conſiderando; etiam Principem vel Ciuitatem in hac parte tanquàm prudentem ſuorum ciuium vel ſubditorum œconomum, eadem publici boni ratio quæ in vectigalibus conſideratur, intrat etiam in iſto appaltu, nè ob malam Appaltatoris in ſuo munere geſtionem, tàm in ſoluendo pagas deſeruire debentes pro ſuppletione temporis calamitoſi, quàm in recto gubernio, nè ci-

ciues detrimentum patiantur, vndè in casus occurrentia crederem maturius cogitandum; In hac tamen facti specie obseruabam hanc difficultatem cessare ex facto, quod scilicèt quamuis locator vtpotè subintrans in locum & priuilegium Fisci potuisset hoc priuilegio vti, attamen vel noluit, vel captiosè egit, ex deductis in præcedenti fundamento, vndè propterea quantum desumere licuit, neque in isto, neque in dicto alio præcedenti iudices se fundabant.

Aliquam maiorem vim faciebat *text. in l. ea lege ff. locati*, cuius disposito pro
11 tertio fundamento suprà adducebatur, Respondebam tamen textum prædictum procedere in non adimplemento sonante in delictum, et consistente in ea culturæ desertione, in qua dolus esse potest, et ex qua graue præiudicium locatori resultat, itaut contractus resolutio dicatur pœna delicti, vt benè obseruat *Faber in cod. lege*, quod in proposito dici non poterat, dùm defectus in conductore concurrentes, non ex aliquo dolo vel actu voluntario proueniebant, sed vel ex accidenti pestis, vel ex impotentia, quam creditorum molestiæ aliaque infortunia causauerant, ideoque cessante delicto, prætendi non poterat esse locũ pœnæ, quamuis illa in conuentionẽ expresè dedicta esset, cum hodiè de canonica æquitate pœnæ conuentionales
12 non exigantur nisi pro eo quod creditoris interest *Afflict. decisione 135., vbi Vrsill. Genuen. in practicabilibus ecclesiasticis cap. 688. Penia decis. 677. iuxtà Venetam* aliàs *845. iuxtà Lugdunen. latè Sperell. decis. 131. par. 2. Leotar. de vsuris quæst. 38. num. 14. cum sequen.* quod clarius procedit in Vrbe stante statuto 163., de quo *Seraph. decis. 794. & 819., et in Romana lignorum 9. Iunij 1603. coràm Iusto*. Et quamuis id limitetur accedente iuramento ex deductis *in Portuen. afflictus coram Bichio dec. 170. par. 11. rec.*, et latius *in tit. de Regalibus in Romana locationis venæ disc. 117.* Nihilominus hæc limitatio rectè procedit, vbi pœna adijcitur ob factum vel non factum, secùs autem vbi ob non datam seù non factam pecuniæ solutionem, cum tunc pœna cõtinere dicatur potiùs vsuram, vt *per Leotar. dicta quæst. 38. nu. 8. cum sequen.*

Quod autem apud iudices fecit maiorem impressionem, atque fuit causa resolutionis, prouenit ex quarto fundamento notorij mali status & deterioratæ conditionis conductoris; Licèt enim Ego inculcarem, quod in Curia Romana recepta non esset opinio, quod per
13 decoctionem debitoris inducatur resissio, seù resolutio contractus, vt per *Caualer. dec. 527. num. 1. Buratt. dec. 57. num. 5.*, quodquè opinio Regnicolarum procedat ex particulari stylo illorum Tribunalium, vt constat *apud Rouit. in pragm. 3. decessione bonorum*, Nihilominus in præsenti concurrere videbatur quædam non scripta æquitas resultans ex eadem claudicatione seù inæqualitate, quæ econuersò pro conductore superius considerata fuit in discussione primi fundamenti, quod scilicèt ità locator esset semper in damno absquè spe lucri, quoniam si anni fuissent damnosi, quamuis de iure damnum debuisset esse conductoris, de facto tamen ob istius inopiam fuisset suum, Atque ex isto motiuo non scriptæ æquitatis, pensatis facti circumstantijs, quamuis non laudarem, non tamen damnabam resolutionem.

ASSISIEN.

AFFICTVS

PRO

FRANCISCO ANGELDONIO

CVM

HONVPHRIO ANTONELLO.

Casus decisus per Congregationem Boni Regiminis pro Angeldonio.

An & quandò contractus locationis & conductionis resoluatur ob non implementum, Et quandò istud

dicatur ſtare à parte anteà tanquàm conditio impeditiua perfectionis contractus, vel à parte poſteà tanquàm modus reſolutiuus?

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *An ob non implementum reſoluatur locatio, vel competat potius ſolùm actio ad intereſſe.*
3 *Declaratur cum diſtinctione dicta concluſio.*
4 *Quomodò diſtinguatur modus à conditione.*
5 *Quandò habens pactum reſolutiuum dicatur ab eo receſſiſſe.*
6 *De nouatione, et quandò hodiè detur.*
7 *Conductor aduersùs locatorem non implentem habet actionem ad damna etiam ratione lucri amiſſi.*

DISC. XVIII.

1 POſita ad haſtam locatione cuiuſdam tenutæ Communitatis Bettonæ, quam præcedenti triennio conductam habuerat Antonellus, vltimam ac meliorem oblationem pro futuro triennio fecit Angeldonius pro annua penſione ſcut. 235., ea tamen lege & conditione, quod Communitas locatrix teneretur curare Antonellum prædeceſſorem conductorem debito tempore adimpleuiſſe per ipſum adimplenda ad formam eius obligationis & capitulorum affictus, præſertim circà expurgationem fouearum, bonam qualitatem ſatorum, et alia ſibi incumbentia, quodque aliàs oblatio inualida cenſeatur, ac pro infecta, Cum igitur approximante tempore initiantis affictus dictum implementum ſequutum non eſſet, Angeldonius interpellata Communitate proteſtatus eſt nolle affictum ſuſcipere, ac oblationem cenſeri reſolutam, Communitas verò interpellato Antonello proteſtata eſt contrà eum de damnis & intereſſe, quibus ſequutis, cum ob aliquam omnium negligentiam lapſa eſſent tempora culturæ, vndè vnius anni iactura reſultauit, Hinc orta eſt triangularis quæſtio inter Communitatem, Angeldonium, & Antonellum, introductaque cauſa in Congregatione Boni Regiminis.

Pro Angeldonio ſcribens dicebam, ad iſtum non pertinere inſpicere de iuribus inter Communitatem & Antonellum, de quibus ipſi inter ſe agerent, ſed eius partes eſſe in ſubſtinenda reſolutione, ſeù ineffectuatione ſui affictus cum Communitate, cum qua contraxerat, ſed quia ad formam capitulorum poſita ta dicta reſolutione ex capite non adimplementi vt ſuprà non ſequuti per Antonellum, eius abſque dubio ex pacto expreſſo debebat eſſe damnum, ipſo proindè quamuis ſub nomine Communitatis litem ſubſtinente, aſſumpta fuit diſputatio articuli, An & quandò ob nō implementum contractus locationis & conductionis reſoluatur, vel potiùs eo firmo manente detur tantùm actio conductori ad intereſſe.

Pro Communitate ſeù Antonello, ſcri-2 bentes dicebant, quod licèt aliquorum fuerit opinio, quos latè refert, et ſequitur *Becc. conſ. 45. num. 6. cum ſequen.* vt ex cauſa non implementi contractus locationis & conductionis reſoluatur, verior tamèn ac in Curia Romana receptiſſima eſt contraria, vt in contractibus nominatis præſertim in iſto non intret reſolutio vel pœnitentia, ſed ſolùm detur actio ad intereſſe ex deductis per *Gregor. & adden. deciſ. 130. in Romana affictus ſeù frumenti 17. Aprilis 1654. coram Peutingerio*, atque hanc ſæpius pro certo ſupponebatur fuiſſe canonizatam ab eadem Cōgregatione, quod etiam inſinuare videtur *Cohell. ad Bull. Boni Regiminis cap. 48. circà n. 25*; ideoq; inferebatur Angeldonium ab affictu excuſari non poſſe, ſed ſolùm ſibi reficiendum eſſe id quod de tempore ipſius initiantis intererat tenutam à priori conductore relictam eſſe in ſtatu, quo ad formam capitulorum tenebatur.

Non negabam dictam iuris propoſi-3 tionem vtpotè in Curia ſatis receptam, Dicebam tamèn eam intelligendam eſſe in ſuis terminis & cum diſtinctione in-

puncto

puncto iuris veriſſima, ac per eamdem Rotam canonizata, Quod aut locator ab initio adimpleuit contractum tradẽdo plenam & liberam poſſeſſionem rei locatæ eo modo, quo ad formam conuentionis tenebatur, impedimentum verò quamuis culpoſum vel à locatore remouendum ſuperuenit poſt exequutionem contractus, itàut agatur de implemento ſucceſſiuo præſtando à parte poſtea, et tunc rectè procedit dicta ſecunda opinio iuxtà deciſionem *Gregorij* & alias, niſi de contraria expreſſa vel etiam coniecturali voluntate conductoris conſtet, futurum ſcilicèt implementum fuiſſe cauſam finalem, ſinè quo aliàs contracturus non eſſet, itàut eo non ſequuto partium intentio fuerit non contrahendi, vt pro regulæ limitatione obſeruant *adden. ad Gregor. vbi ſupra*.

Aut verò implementum præſtandum erat à parte antea, et antequam contractus exequutionem haberet, Et tunc quia conditionem ſuſpenſiuam continere dicitur ſe opponentem perfectioni contractus & voluntatis, idcircò eo non ſequuto tanquã ex non purificata conditione contractus remanet infectus, vt in his terminis ità diſtinguendo firmatur *in Romana affictus lacus 25. Februarij 1622. & 5. Maij 1623. coram Pirouano*, quæ ſuper iſtius concluſionis dilucidatione reputantur magiſtrales, et cum quibus pluries pertranſijt Rota, præſertim *in dicta Romana affictus ſeù frumenti coram Peutingerio*, et prius quamuis non ità dilucidè eumdem ſenſum habuit *in Romana perſionis domus, de qua apud Marchesan. par. prima fol. 1086. & apud Caualer. deciſ. 217. num. 4. cum ſeqq.*

Et in hac ſecunda diſtinctionis parte verſari dicebam, dum iuxtà præmiſſam facti ſeriem adimplementum conuentũ erat à parte antea, et per viam conditionis ſuſpenſiuæ, vtpotè effectuari debitũ antequàm locatio initiaretur, et ſic antè exequutionem contractus. Et clarius ob expreſsè declaratam voluntatem cũ pacto annullatiuo, per quam etiàm in prima parte diſtinctionis adhuc ob deficientem voluntatem intrat reſolutio.

Licèt enim adimplenda à parte anteà
4 continere dicantur conditionem ſuſpẽſiuam impedientem ingreſſum ſeù perfectionem contractus, illa verò à parte poſteà potiùs modum quàm conditionẽ contineant, itàut perfectionem contractus præſupponant *Bald. in l. cum eorum C. de ſententia & interlocutione omnium iudicum num. 6. Rouit. pragm. prima de Guidaticis num. 11.* vbi benè de hac diſtinctione, de qua latius et ex profeſſo *in Neapolitana hæreditatis ſub tit. de fideicommiſſis*, et in deciſionibus in ea cauſa editis *corã Cerro, et Carpinea*, & admittũtur *apud Dunozettũ dec. 882. & paſſim.*

Attamen vbi pactum reſolutiuum accedit, idem reſultat effectus, quia eius natura eſt reſoluere actum iam geſtum & exequutum, perindè ac ſi eſſet infectus cum tollat voluntatem ex dedũctis *per Buratt. dec. 110. num. 11. Otthob. dec. 159. num. 20. Camerinen. reſciſsionis contractus 26. Iunij 1654. coram Bichio, Bononien. primogenituræ 16. Februarij 1656. coràm eodem & in alijs*, Potiſſimè quia dicta diſtinctio inter modum & conditionem ad effectus exindè reſultantes percutit magis vltimas voluntates quã contractus, in quibus idem eſt effectus *ad text. in l. 1. cum ibi notat. C. de donat. quæ ſub mod.*

Agnoſcentes alterius partis defenſores inſuperabilem veritatem diſtinctionis, inſiſtebant ſuper nouatione, ſcù dicti pacti reſolutiui remiſſione ex eo reſultante, quod Angeldonius pro conductore ſe geſſiſſe diceretur, Tùm curando tenutæ culturam, et recognoſcendo colonos, Tùm inſtando coram iudice pro electione peritorum iam effectuata pro recognoſcendis & æſtimandis damnis & intereſſe ex dicto non implemento reſultantibus, in quo ſecundo actu magis
5 inſiſtebant, freti puncturali auctoritate *Saliceti in l. commiſſoriæ ſub num. 3. C. de pactis inter emptorem & venditorem Siluan. conſ. 102. num. 8. Altograd. conſ. 1. lib. 1. per tot. præſertim num. 18. cum ſeqq.* Si enim habuiſſet contractum pro infecto, nullam habebat actionem, nullumq; intereſſe ſuper electione peritorum & æſtimatione damnorum, quod pertinebat ad Communitatem locatricem cum priori conductore, vndè propterea tanquàm ex actu contrario reſolutioni inducebatur iſtius remiſſio & contractus effectuatio, atque in hoc fictit maior cauſæ difficultas, ob quam poſt captam primam reſolutionem Angeldonio fa-

uorabilem ad binam nouam disputationem altera pars admissa fuit.

Verùm, cum sensu etiam veritatis, dicebam prætensam nouationem omninò de iure & de facto corruere, quatènus enim deduceretur ex recognitione colonorum, modica vel nulla superfuit disputandi necessitas, dum non iustificabatur in facto, Quoverò ad alterum actum deputationis peritorum, obseruabam tunc ex eo nouationem fortè prætendi potuisse, quandò ad aliud referri non posset, quàm ad exequutionem contractus, itàut resultaret certa incompa-
6 tibilitas, sinè qua cessante expressa conuentione non datur hodiè nouatio ad communiter notata *in l. finali C. de nouationibus in l. 2. Cod. de iur. emphyt. & in l. commissoriæ Cod. de pact. inter emptorem & venditorem*, et firmant scribentes, de quibus *Menoch. lib. 3. præsumption. 134. Amat. var. resol. cap. 50. Capyc. latr. consult. 120. num. 5. cum sequen. & dec. 200. num. 51.*

In proposito verò actum prædictum electionis peritorum cum æstimatione damnorum, rectè dicebam compatibilem cum resolutione contractus, ad effectum scilicèt prætensionis, quam Angeldonius, vel contra Communitatem, vel contrà Antonellum habere poterat ad damna & interesse etiam ratione
7 amissi sperati lucri ob dictum implemẽtum ex facto voluntario non sequutum iuxtà *theor. Bart. in quæst. 4. incipien. Publicanus* de qua benè *Soccin. cons. 156. n. 4 & per tot. lib. 2. Ciriac. controu. 274. n. 1. cum seqq. Cohell. ad Bull. Boni Regiminis cap. 48. num. 16. Rota decis. 285. post Pacif. de Saluiano*, quod scilicèt Aut conductori vsus rei conductæ impeditur ex casu fortuito, vel facto tertij, cui locator occurrere non valeat, et aliud conductor prætendere non possit nisi liberationem à solutione pensionis, Aut impeditur facto ipsius locatoris, vel tertij, cui locator occurrere valens non occurrat, et actionem habeat etiam ad damna & interesse ex lucro quoquè amisso resultantia, vt frequenter habetur etiam sub *tit. de Regal.* ad materiam appaltuum vectigalium, Vndè cum in hac secunda parte versaremur, impedimenti scilicèt culposi ex parte locatoris vel tertij, cuius factum ipse locator promiserat, rectè conductor quamuis habens contractum pro resoluto petijt deputari peritos pro huiusmodi damnis æstimandis ad effectum liquidandi quid & quantum sibi reficiendum esset, Et quamuis vbi resolutio prouenit ex defectu conditionis suspensiuæ impedientis initium seù effectuationem contractus, non improbabiliter dubitari valeat, an hæc actio competat, cum verè auctoritates percutiant succedaneum impedimentum post contractum iam effectuatum, nihilominùs quicquid sit de hoc puncto, cuius disputatio tunc assumpta non fuit, sufficere dicebam possibilitatem huius prætensionis pro excludenda omnimoda incompatibilitate, sinè qua non datur nouatio.

Et hinc cessare dicebam auctoritatem *Salicet.* & aliorum, cum verè procedat in casu incompatibilitatis, et in actibus importantibus effectuationem contractus, & remissionem resolutionis, quia nempè conductor fructus rei conductæ percepisset, vel similes actus gessisset iuxtà terminos *textus in l. 2. Cod. de iur. emphyt.* ac iuxta casum *cons. Dini*, cum quo pertransit *Salicet. vt obseruant adden. ad eum ibidem*; Et iuxtà præmissa iustè per tres vices acerrimè disputata causa resolutum fuit.

FERRARIEN.

AFFICTVS.

PRO

COMITE ANNIBALE DE COMITIBVS,

CVM

MONTISTIS MONTIS GILIOLI, ET ANGELO BARBARIGO.

Casus disputatus in Camera & sopitus per concordiam.

An inter duos conductores insimul con-

contendentes de affictu, et poſſeſſione rei conductę intret via executiua, vel potiùs agendum ſit ordinariè.

De diſdicta quandò dicatur legitimè facta vt non intret reconductio in caſu non factæ diſdictæ conuenta.

Et de reſolutione locationis ob penſiones non ſolutas vel pacta non ſeruata.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De ſtylo guſtandi de meritis negotij principalis etiam occaſione incidentis.*
3 *Locatori contrà conductorem pro reſtitutione rei conductæ an competat via executiua.*
4 *Declaratur priuilegium viæ executiuæ ex obligatione Camerali.*
5 *Declaratur diſpoſitio* textus in l. ſi quis conductionis C. locati.
6 *Quandò conductori competat manutentio.*
7 *Inter duos ex vtroque iure venientes procedtur ordinariè.*
8 *Declaratur deciſ. 278. franchi ſuper relocatione non probanda niſi per ſcripturam.*
9 *An in materia locationis procedatur executiuè, et an detur appellatio.*
10 *A mandato de euacuando non datur appellatio ſuſpenſiua.*
11 *De diſdicta locationis, quæ requiratur ad validitatem, et vt ſufficiat.*
12 *De locationis reſolutione ob non implementum.*
13 *De reſolutione locationis collata in voluntatem locatoris.*

DISC. XIX.

1 ADMINISTRATORES Montis Gilioli locarunt ad quinquennium Annibali bona ad dictum mõtem ſpectantia in Ciuitate Ferrariæ ſita pro annua penſione ſcutorum 2200. in duabus paghis ſingulis annis ſoluenda, ſub eo pacto inter cætera, quod nolens poſt quinquennium in contractu continuare teneretur per annum anteà alteram partem interpellare cum ſolita diſdicta, qua non ſequuta, ad aliud quinquenniũ relocatio facta cenſeretur, Alio etiam pacto adiecto, vt in caſu non ſolutionis penſionis liceret dictis adminiſtratoribus, quatenùs ei placeret & videretur, contractum pendente etiam termino reſoluere.

Appropinquante autem quinquennio, ex parte adminiſtratorum per annum anteà facta fuit diſdicta cuidam dicti Annibalis inſtitori prædicta bona locata adminiſtranti, deindèq; facta noua locatione Angelo Barberigo, ad iſtius, dictorumque adminiſtratorum inſtantiam, elapſo termino primi contractus, Theſaurarius nulla præuia diſputatione, cum ſimplici citatione mandatum exequutiuũ contrà priorem conductorẽ relaxauit pro dictorum bonorum libera dimiſſione, à quo mandato interpoſita appellatione *ad Cameram corã Caracciolo*, et aſsũpta diſputatione ſuper modo inhibendi, duæ conſtitutæ fuerunt inſpectiones, Vna ordinis ſuper puncto, An intret nec nè via exequutiua excludens appellationem ſuſpenſiuam; Et altera iuſtitiæ ſuper meritis negotij principalis, de quibus etiam occaſione diſputandi de ſolo
2 primo puncto ordinis, ſtylus eſt, tàm Cameræ, quàm Signaturæ Iuſtitiæ ſemper guſtãdi, Tùm quia etiam in caſu, quo via exequutiua ſine dubio competat, adhuc ratione iniuſtitiæ intrat appellatio ſuſpenſiua, cum ſententia iniuſta nunquam exequutionem mereatur, Tùm etiam quia vbi de iure dubitari poteſt, An cauſa eſſet nec nè appellabilis, tunc ad Tribunalis arbitrium regulandum, atq; ad vnam vel alteram opinionem ſequendam, ſatis confert notitia ſaltem ſummaria iuſtitiæ vel iniuſtitiæ, tanquam dicti incidentis regulatricis.

Quatenùs igitur pertinet ad primum punctum ordinis, Ex parte locatoris ac noui conductoris qui actoris perſonam inſimul conſtituebant, dicebatur, ex tribus viam exequutiuam excluſa appellatione ſuſpenſiua competere, Primò nempè ratione obligationis cameralis in
3 inſtrumento contentæ, quam ind ubitatum

tatum eſt habere exequutionem paratã; Secũdò quia denegando locatori promptam reſtitutionem rei conductæ, eſt ſpecies refricationis dominij, quæ proprio auctori fieri non poteſt iuxtà claram diſpoſitionem textus *in l. ſi quis conductionis C. locati*; Et tertiò ex diſpoſitione textus *in l. Præſes C. eodem*, vbi diſponitur huiuſmodi cauſas locationis, et conductionis ſummariè tractandas eſſe; Ad quod corroborãdum deducebantur in iſtis etiam terminis deducta *per Franch. dec. 278.*, quod ſcilicèt reconductionis exceptio per priorem conductorem allegata non admittatur niſi incontinenti de ea doceatur per ſcripturam, Secùs autem ſi probari offeratur per teſtes, quia reputatur materia celeritatem deſiderans, ac dilationem non admittens.

Pro reo ſcribens dicebam, concluſiones in dictis tribus fundamentis adduc-
4 tas, quamuis alioquin in ſuis caſibus veras, nullatenùs tamen ad facti ſpeciem applicari, Non negabam etenim obligationi camerali competere priuilegium paratæ exequutionis in ſatis viridi & rigoroſa obſeruãtia in Curia & Statu eccleſiaſtico exiſtẽs, ſed dicebã illud procedere, quoties dato illius certo caſu, de ſola obſeruantia ſeù reſtitutione eſt quæſtio; Secùs autem vbi conductor non negat eius obligationem, ſed dicit adhùc illius caſum factum non eſſe ob non ceſſatam, ſed renouatam locationem, itaùt eamdem obligationem cameralem hinc indè pro totius contractus obſeruantia adiectam potiùs retorqueat contra locatorem pro obſeruantia relocationis ex non benè facta diſdicta in vim pacti ſubſequutæ; Tunc enim non agitur de nuda exequutione obligationis, ſed de interpretatione, an eſſet necnè factus eius caſus, et an exequutio obligationis reciprocæ, potius contra vnũ quã contra alterũ ex cõtrahentibus vrgeat, Tũc enim non dicitur appellationem interponi ab ipſa obligatione vel exequutione, ſed ab eius interpretatione ſeù declaratione facta per iudicem, an in vno vel altero caſu eſſemus, et in qua decipi potuit, vt in ſpecie obligationis cameralis concurrentis hinc indè *dec. 89. poſt Zacch. de obl. Camer. Burat. dec. 775. in fine*.

Eademque reſponſione de plano tolli dicebam ſecundum & tertium fundamentum quæ deducebantur *ex l. ſi quis conductionis, & l. Præſes vt ſuprà*, vt ſcilicèt procedant, quandò certitudinariè terminata locatione bona remanent ſine contractu, ſeù titulo à locatore habito penès conductorem, ità per denegationem liberæ remiſſionis violantem fidem & controuertentem ſui auctoris dominium & poſſeſſionem, in quibus terminis propriè procedit text. *in d. l. ſi quis conductionis*; Secùs autem vbi conductor non impugnando ſui auctoris dominiũ, vel poſſeſſionem, quinimò vtrumque po-
6 tius fatendo, prætendit eiuſdẽm tituli durationem, quia huiuſmodi diſcuſſione pendente, conductor in ſua poſſeſſione ſeù verius detentatione manutenendus eſt, vt in ſpecie *Poſſ. de manutenendo obſeruat. 52. numer. 17. & 18. Caualer. dec. 182. n. 2.*

Fortius vbi controuerſia non eſt directè cum ipſo locatore petente rei ſuæ liberam dimiſſionem, ſed eſt cum altero conductore, inter quem & primum ſit controuerſia, vter eorum meliora iura foueat in vtroque locationis titulo ab eodem locatore obtento, quo caſu non eſt controuertere ius auctoris, ſed ſolùm diſputare inter duos veniẽtes ex eodem titulo, eorumque ius ab eodem fonte deriuantes, vndè propterea vnus dicitur alteri legitimus contradictor, atque inter eos ordinariè procedendum eſt, quã-
7 uis de exequutione litterarum Apoſtolicarum, vel teſtamenti, ſeù alterius tituli de ſui natura exequutiui ageretur, iuxta *theor. Bart. in l. finali C. de edict. Diu. Adr. tollen.* quæ, tàm in terminis beneficialibus, quàm in illis immiſſionis competen. in vim dictæ legis finalis paſsim recepta eſt; Et in ſpecie manutentionis lite pendente concedendæ vni ex cõductoribus inuicem contendentibus in ſua facti detentatione, in qua reperitur, habetur *deciſ. 64. in princ. par. 7. recent.* repetita *apud Poſſ. de manutenendo deciſ. 632*; quoniam aliàs eſſet priùs exequi quàm iudicare.

Et ad deciſionem *Franch. 278.*, quæ
8 fortius obiectum in præſenti puncto facere videbatur, Reſpondebam eam rectè procedere in ſuis terminis rationem celeritatis habentibus, et in quibus dilatio pareret præiudicium irreparabile,

Cum

Cum enim in ea Ciuitate ex antiqua consuetudine satis eruditè comprobata per *Rouit. iunior.* in quadam eius epistola regiſtrata *per Rouit. patrem in eius cõmentarijs super pragmaticis tit. de locatione & conductione*, locationes domorum non nisi ad annum certa die inchoãdum & respectiuè terminandum fieri soleant, antiquitùs nempè in quintadecima die mensis Augusti, nunc verò ex Regia pragmatica in die 4. mensis Maij, itaùt in vnica vel ad summum in bina die omnium conductitiarum domorum euacuatio & respectiuè repletio simultanea & ferè instantanea sit, neque extrà dictũ tempus de facili inueniatur domus conductitia ad habitandum; Hinc proindè iustè ac prudentèr determinatum fuit exceptionem reconductionis in ipso imminenti tempore euacuationis allegatam non esse admittendam nisi in promptu per authenticam scripturam probetur, cum materia desideret celeritatem, nè scilicèt nouus conductor sine habitatione remaneat; Secùs autem dicta celeritatis ratione cessante, quia nempè antiquus conductor præuentiuè, et congruo tempore reconductionem allegando petat admitti ad illam probandam per testes, vt declarando dictam decisionem *Franch.* habetur *apud Gizzarell. dec. 71. & Rouit. pragmat. 1. de locato n. 11. cum sequen.*, Ideoque cessante in præsenti dicta ratione celeritatis, & irreparabilis præiudicij, remanebat dicta decisio sine applicatione.

Et in specie, quod vbi conductor non negat ius locatoris, sed allegat solùm qualitatem super prioris conductionis duratione vel alterius renouatione *Scac. alios deducens de appellatione quæst. 16. limit. 1. num. 54.*

Vltrà quod circumscripto fundamento obligationis cameralis, vel alterius pacti exequutiui, quatenus pertinet ad alia duo fundamenta resultantia ex dispositione iuris communis, non videbatur exindè resultare processum executiuum, textus enim *in l. si quis conductionis* disponit conductorem non posse locatori refricare quæstionem dominij, non tamen descendit ad hanc speciem ordinis iudiciarij inter eos attendendi, Et alter textus *in l. Præses* disponit quidem summariè istas causas tractandas esse, sed non indè via exequutiua præscribitur etiam in ordine ad exactionem pensionis, *vt declarat Rota dec. 175. post Zacch. de oblig. & in Romana affictus seù frumenti 17. Aprilis 1654. coram Peutingerio*, vbi declarantur aliquæ decisiones viam exequutiuam concedentes, præsertim *in Romana affictus Ferreriæ 25. Iunij 1649. coram Meltio dec. 335. par. 10. rec.* vt fundentur in Statuto Vrbis tribuente pro pensione hoc priuilegium.

Et licèt *ex Bald. in Iunica n. 8. C. si de moment. poss. Alex. in l. 1. n. 51. & seqq. ff. solut. matr. & Iaſ. ibid. nu. 45.*, prodeat in foro conclusio, quod à sententia vel mandato de euacuando nõ datur appellatio suspensiua, quod per Signaturam iustitiæ receptum esse testantur *Marchesf. de cõmiss. appell. à mand. de euacuan. par 1. cap. 1. num. 1. & 20. cum seqq. Ridolfin. in prax. par. 2. cap. 13. n. 108. cum seqq.*, & firmant etiam *Grammat. decis. 58. num. 15. Giurb. dec. 59. nu. 21. Tomat. dec. 57. num. 11. Sarfel. dec. 132. numer. 3*; Attamèn omnes fundantur in ratione celeritatis, ideòque id solùm recipiendũ videtur in inquilinis domorum conductitiarum, ex iam dicta ratione celeritatis seù irreparabilis præiudicij ex dilatione resultantis nouo conductori, vt suprà explicando decisionẽ *Franchi 278* consideratum fuit; Et quod vbi contentio est non cum locatore, sed inter duos conductores, vt intret appellatio *firmat Tomat. dicta dec. 57. num. 12.*

Quoueró ad alterum punctum iustitiæ negotij principalis, decisio pendebat à validitate vel inualiditate didictæ, qua cessante indubitatũ remanebat bo-
11 num ius antiqui conductoris stante pacto claro, dictamq; disdictam reus actiuè & passiuè minus legitimam dicebat, actiuè scilicèt, quia non constabat ex parte locatoris de legitimo mandato in persona illius, qui eam fecerat, quod esse necessarium, cum eiusdem mãdati exhibitione ac dimissione in actis, vt altera pars de illo certa reddi valeat, et nè aliàs locatori detur facultas fraudandi, firmãt *Castracan. de societate officij cap. 60. nu. 5. & 6. Achill. in decis. impress. post Boccacc. de societate num. 190. Cenc. ac cens. q. 111. numer. 7.*

Passiuè etiam, quia facta non fuit

9 cti exequutiui, quatenus pertinet ad alia

ipſi principali conductori, ſed cuidam prætenſo procuratori, ſeù vt vulgò dicitur *Agenti*, de cuius mandato non conſtabit, Et nihilominùs illo etiam dato ad negotia, quod neque ſufficiat diſdicta facta procuratori, vtpotè facienda ipſi principali, niſi factis diligentijs, ea huic fieri non potuerit, obſeruat *Cenc. quæſt.*103.*num.*22.*cumſeqq.*, vbi concordantes; Licèt enim in vtroque caſu allegati vt ſuprà loquantur in terminis diſdictæ faciendæ in cēſibus vel ſocietatibus officij, eadem tamen ratio in omnibus militat, atq; forus paſſim recepit cū eiſdem regulis pariformiter procedi.

Prætendebant etiam actores, priorem locationem, antequàm terminaret cum lapſu temporis, reſolutam eſſe ex pacto expreſsè adiecto, in caſu non ſolutæ penſionis, quod eſſe iuri conforme dicebatur ex deductis *deciſ.*495. *apud Poſt. de manut.*; Duplicitèr tamen ex parte rei conuenti reſpondebam, Primò nempè, quatenùs pertinet ad diſpoſitionem iuris, requiri dolum, cuius ratione iuramentum operatur reſolutionem contractus & non aliàs, et in quibus terminis procedit diſpoſitio textus *in l. ſi quis major Cod. de tranſactionibus*, vt habetur benè declaratū apud *Greg. dec.*68., & de non reſoluenda locatione *idem dec.*130. & non ſemel in præcedentibus.

Alteram verò, vt reſolutio reſultans à pacto vtpotè relata ad voluntatem & arbitrium locatoris, & quatenùs ei placeret, non intret niſi præuia dicti animi declaratione, vt in ſpecie *Tomat. deciſ.*201. *num.*63., quæ declaratio non ſolùm ceſſare dicebatur ex actu negatiuo illius nunquàm factæ, ſed etiam ex contrario affirmatiuo diſdictæ oſtendētis perſeuerantiam animi ſuper locationis duratione per totum tempus præfinitum.

Secundò difficultas remouebatur ex facto, in quo negabatur defectus ſolutionis, quia ſi quod reſiduum ſtatutis tēporibus ſolutū non erat, id reſultabat ex iuſta prætenſione compenſandi ſeù retinendi pro damnis paſſis ex non integra traditione aliquorum corporum, aliſq; non implementis ex parte locatoris faciendis, vt in ſpecie pacti reſolutiui reſultantis ex paghis debito tempore non factis, vt huiuſmodi vel ſimilis iuſta cauſa illius operationem impediat *Barat. deciſ.*617.*num.*3., quod eſt generaliter receptum in materia emphyteutica pro excuſanda caducitate ob canones non ſolutos.

Propoſita cauſa, non fuit capta reſolutio, ſupertum tamen eſt magnam haberi difficultatem, ſeù veriùs inclinationem contra conductorem, magis ex prudētialibus quā legalibus motiuis, cū ſupponeretur illum, vtpotè virum potentem, & Status eccleſiaſtici non ſubditum eſſe difficilis exactionis, atque bona conducta non benè tractaſſe, Concurrente præſertim circumſtantia, quod penſio deſeruiret pro ſoluendis fructibus locorum montium adeò priuilegiatorum, vndè propterea de meo, & aliorum conſilio ceſſum fuit nouæ conductioni cum quadam honeſta concordia.

ROMANA LOCATIONIS APOTHECAE PRO THOMA BALDELLO CVM BENCIIS.

Caſus diſcuſsus coram Locumtenente Vicarij cum incerto exitu forſan per concordiam.

De diſdicta, an facienda ſit perſonaliter, vel ſufficiat facta domi; Et vbi per menſem anteà facienda eſt, quomodò menſis ſit computandus, An ſcilicèt naturalis proùt cur-

currit, vel potiùs pro ſpatio 30. dierum.

Et an conductor poſſit ſublocare accedente pacto prohibitiuo ſine licentia locatoris, et quatenùs id ſequatur, An & quandò actus valeat.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *De computatione menſis, an ſcilicèt ſit dierũ 30., vel potius quomodò naturaliter currit, ſiuè ſit 30., ſiuè 31., ſiuè 28. dierum diſtinguuntur plures caſus.*
3 *In dubio pro reo contra actorem ſe fundantem in pacto.*
4 *Terminus computandus eſt non à die diſdictæ, ſed à die reproductionis, et de rationibus.*
5 *Diſdicta an debeat eſſe perſonalis vel ſufficiat domi.*
6 *De rationibus, ob quas inductus eſt ſtylus faciendi validas citationes domi.*
7 *De conſenſu tacito locatoris ſuper ſublocatione.*
8 *Ad* text. in l. Aede C. locat. *de locatore expellente conductorem ob propriam neceſſitatem.*
9 *An & quando antiquo conductori competat prælatio.*
10 *De præſcriptione perpetuæ coloniæ.*
11 *Quando dicatur ſublocatio vel admiſſio ad participationem, et an hæc veniat ſub prohibitione.*

DISC. XX.

1 CONDVXIT Baldellus à Bencijs apothecam ad Turrim Sanguineam pro arte ſutoria exercenda per annum incipiendum à die prima Ianuarij, cũ pacto diſdictæ per menſem anteà faciendæ, qua non ſequuta reconducta cenſeretur ad alium annum, et ſic ſucceſſiuè, et cum alio pacto, vt alijs ſublocare non poſſet ſub pœna reſolutionis; Cumque conductor prædictus poſt multos annos ad ſe forſan à tantæ penſionis onere in parte ſubleuandum, vel (vt ipſe dicebat) ex beneuolentia ergà quoſdam eiuſdem exercitij iam ſuos operarios & diſcipulos, ad eiuſdem apothecæ cõductionem ſeu vſum pro quibuſdam ratis iuxtà morem artis introduxiſſet, atque iſti ità introducti cum ea ingratitudine, quàm adeò frequentem & humanæ conditioni ſatis connaturalem experimur, vellent introductorem expellere, curaſſent per locatorem fieri diſdictam exequutam, domi dimiſſa copia ſub die 2. Decembris, reproductam ſub die 4., ac deinde facta per eos noua conductione, ſub nomine locatoris finito anno inſtarẽt pro d. Baldelli expulſione, Hinc introducta lite coram Locumtenẽte ciuili Vicarij, tres fuerunt aſſumpti puncti diſputandi, Primus nempè, an diſdicta faciendæ per menſem anteà diceretur facta in tempore hàbili; Alter, quatenùs facta eſſet in tempore, an ſubſiſteret vtpotè facta domi dimiſſa copia; Et tertius demùm, An ex vno vel altero, ſeu vtroque defectu, ceſſante diſdicta, factus eſſet locus pacto reſolutiuo per ſublocationem ſine licentia.

Quoad primum, pro Baldello ſcribens incertus tamèn, quid releuans ex parte
2 locatoris deduceretur, cum data prima informatione, cauſæ diſputatio forſan ob concordiam ſequutam vlteriorem progreſſum non habuerit, Dicebam in huiuſmodi ſatis inuoluta quæſtione, An ſcilicèt menſis conſtitueretur ex vniformi curſu triginta dierum, vel potius ex menſe naturali, proùt currit 30. vel 31. dierum reſpectiuè, quam alijs allegatis latè examinant *Menoch. de arbitr. caſ. 50. Boſſ. oper. moral. tit. 2. de comput. temporum* §. 1. *à nu.* 1. *ad* 10. *Franch. dec.* 471. *Barboſ. inter tractatus varios appell. verb.* 148. *Cenc. de Cenſ. quæſt.* 64. *num.* 38. *& ſeqq. Antonell. de tempore legali lib.* 1. *cap* 3. *numer.* 15. *& ſeq. Altograd. conſ.* 29. *lib.* 1., verè certam, ac determinatam regulam tradi non poſſe, ſed reſolutionem pendere à ſingulorum caſuum circumſtantijs, ex quibus legis, vel hominis intentio deſumatur, de qua ſpecie menſis intellectum ſit, ſatis etiam attendendo rationẽ fauoris, vel odij, ex vna, vel altera ſpecie

resultantis, vt constat ex allegatis; Strictè autem & concluſiuè agendo de propoſita facti ſpecie iuxtà laudabilem Curiæ ſtylum ſatis damnantem ſuperfluas & euagatorias quæſtionum diſputationes in abſtracto, cum aliquo etiam ſenſu veritatis, credebam menſem in huiuſmodi conuentione dedictum capiendum eſſe iuxtà curſum naturalem, itaùt initiante locatione in die prima Ianuarij, partium intentio directa fuerit ad præcedentem menſem decembris conſtitutum ex diebus 31., vndè propterea diſdicta ſequuta ſub die ſecunda decembris dici non poſſit ad formam pacti per menſem anteà.

Mouebar ad id ſentiendum, quod vbi de menſe facta eſt mentio non ſimpliciter, ſed cum adiectione temporis, à quo incipere debeat, tunc accipiendus eſt naturaliter, et proùt contingit in illo menſe, in quo actus explicatur iuxtà optimam *gloſ. in cap. cum ſit de electione in 6. quam ſequuta eſt Rota apud Put. dec. 432. nu. 3. lib. 2. in correctis*, & veriorem dicunt *Franch. d. dec. 471. Menoch. d. caſ. 50 n. 21. Boſſ. d. §. 1. nu. 4. Altograd. d conſ. 29. n. 10. & ſeq.*, quicquid materia parum guſtata dicat *Fenſon. ad ſtatut. 197.*

Fortius vbi conſtat partes de certo menſe ſentiiſſe, tunc enim ſine dubio, nõ dierum numerus attendendus eſt, ſed menſis naturalis, prout currit, vtpotè conſtitutiuus vnius corporis integralis, vt benè aduertit *Lotter. de benef. lib. 2. q. 40. n. 54. & ſeq.*, Et in his terminis verſari putabam, quia cum annus locationis inciperet prima die initiantis anni noui, vtique partes loquendo de menſe anteà certitudinaliter intellexerunt de illo decembris anni labentis, et conſequentèr iſte naturaliter qualis eſt; tanquam vnius corporis integralis conſtitutiuus attendi debet.

Prætereà prædictæ quæſtionis dubietatem cadere dicebam in termino conſtituto à lege, vel à iudice, ſecùs autem in deducto in contractum, in quo non apparente de partium intentione, itaùt verſemur in ambiguo, ille terminus ca-
3 piendus eſt, qui ſit magis fauorabilis, ac proficuus reo contrà actorem in pacto ſe fundantem, contrà quem in dubio facienda eſt interpretatio iuxta regulam *textus in l. quidquid adſtringendæ ff. de verb. oblig. & l. veteribus ff. de pactis*, quã benè in his terminis ponderat *Signor. de Homodeis conſ. 38. verſ. Si verò proferatur uſque ad finem*, cum quo pertranſeunt *Barboſ. d. appell. 148. nu. 3. & Boſſius vbi ſuprà nu. 9.*

Atquè omnem quæſtionem ceſſare dicebam, quoniã terminus menſis faciendæ
4 diſdictæ computandus eſt, non à die ſequutæ citationis, ſed à die reproductionis, vt per *Amat. dec. 1. nu. 14. & ſeqq. Millin. dec. 296. nu. 4.*, qua reproductione attenta certum remanebat, etiam terminũ 30. dierum deficere; Neque obſtare ponderabam, quod prædictæ auctoritates non loquantur in his terminis, ſed in illis ſocietatis officij, cum in omnibus eadem ratio militare videatur, Prima enim ratio eſt per *Millinum* conſiderata, quod ſcilicèt huiuſmodi terminus deturſauore debitorum, vt interim parare poſſint pecunias, quæ ratio æquè militat, tàm in conductore, quàm in locatore, in illo ſcilicèt, vt in hoc termino ſibi parare valeat alteram domum ad habitandum, vel manſionem ad eius exercitium neceſſariam, iſte verò ſibi parare nouum conductorem, nè domus vacua remaneat.

Altera ratio eſt, quod certificatio animi diſdicentis non pendet à ſola citatione, quam iuxtà Curiæ ſtylum penès partem exiſtentem poteſt hæc negligere, vel occultare, ſed pendet à reproductione, per quam efficitur de actis vtrique parti communis, et ideò ad claudicationem, ſeù inæqualitatem tollendam, cum locator & conductor tanquam correlatiui nõ debeant ad imparia iudicari *Surd. conſ. 400. nu. 29. Gratian. diſcept. 606. nu. 14. & 15.*, ambo æqualitèr debent eſſe certi de expiratione locationis, nè aliàs detur inconueniens, quod conductor citatus nouam domum conducat, deindeque locatore citationem occultante, duplici conductionis oneri ſubiectus remaneat, vel econtrà, Et hæc ſecunda ratio mihi videbatur vrgentiſſima.

Hinc ſuperfluam dicebam inſpectionem alterius puncti ſuper valida, vel inualida executione diſdictæ, cum etiam data validitate non releuaret vtpotè extrà terminum conuentionalem vt ſuprà; Sed quandò ſuper primo puncto aliquis

du-

dubitandi locus superesset, Dicebam dis-
dictam quamuis in termino ineffacem
reputandam esse, Tùm quia cumagatur
de graui præiudicio iuxtà opinionem,
quam tenet Rota, nõ sufficit scientia præ-
5 sũpta, sed requiritur vera ex plenè cõge-
stis per *Annot. ad dec. 542. n. 98. & seqq. p.*
4. rec. tom. 3. Tùm etiam quia tanquã actus
inductus pro notitia alterius partis ità
explicandus videtur, vt effectus defidera-
tus resultet, vt in specie *Gratian. discept.*
715. nu. 14., Est benè verum, quod du-
rum est in Curia, præsertim in Tribuna-
libus extrà Rotam huiusmodi propositionem ad praxim deducere stante stylo
A. C. aliarumque Curiarum exequendi
citationes domi dimissa copia.

Quãuis enim stylus prædictus procede-
re, et intelligi debeat quoad acta ordina-
toria litiũ, quæ tractãtur, Tùm quia cita-
6 tiones dirigũtur in procuratores & causi-
dicos diligentèr singulis horis vespertinis, vel mututinis cuinsliber diei inquirẽtibus citationes ad eorum valuas, Tùm
etiam quia in litibus & causis plures citationes concipi solent, vndè si vnius notitia non habetur, obtineri potest alterius, ac etiam quia litigator cogitare
potest, ac debet de citationibus ad eum
transmittendis, et ex quibus rationibus
stylus prædictus remanet ab exorbitantia & irrationabilitate saluabilis, ideoque tanquam ex cessante ratione incongruè applicabilis ad huiusmodi vnicas &
verisimiliter non cogitatas citationes,
Nihilominùs iudices, præsertim inferiores solent huiusmodi iuridicas, et benè
fundatas distinctiones reputare subtilitates, et ratiocinia Aduocatorum.

Demùm quoad tertiũ punctũ pacti re-
solutiui, plura pro conductore ponderabãtur, Primò nempè quod ex certa scientia locatorum in eodem loco fundacum
mercium exercentium deduceretur tacita licentia, vel saltem ratificatio, quæ
7 licentiæ, seù mandato æquipollet, vt in
terminis consensus taciti resultantis ex
actibus facti, vt sufficiat ad faciendum
inquilinum eum, qui erat subinquilinus
dec. 243. par. 5. rec. Romana locationis 10.
Martij 1656. coràm Beuilaqua, et habetur in alijs hoc tit. præsertim *in Placentina dis.* 31., Et in specie de remissione caducitatis à locatione domus ex scientia
& receptione pensionum *Magon. dec. Lucen. 35. nu. 7. & per tot. Medices post decis.*
45. exam. 28. nu. 12., Ad quod conferunt
quæ habentur de remissione caducitatis,
seù taciti consensus super alienatione in
materia emphyteutica; Et quæ in his
etiam terminis locationis habentur per
Gabr. tit. de locato concluſ. 3. nu. 7., quod li-
8 cèt locatori ob superuẽtam inopinatam
necessitatem propriam concedatur conductorem expellere *ad tex. in l. Aede C. locati*, attamen si postquam propria necessitas superuenit faciat actus continuatiuos contractus, recipiendo pensionem,
vel similitèr, censetur huic iuri renunciare.

Secundò quod verè controuersia non
erat cum locatore, sed cum nouis conductoribus, in quibus maxima turpitudo
erat allegare pro delicto & pœna illum
actum, qui in eorum gratiam & beneficium gestus fuerat, Quinimò, cum aliquo
etiam sensu veritatis, ponderabam, quod
licèt hodiè magis communis, et in foro
recepta sit opinio antiquo conductori
9 non competere in æquali concursu præ-
lationem iuxtà terminos *textus in l. ne*
cui Cod. locati, *vt in Romana prælationis hoc tit. discur.* 50. Nihilominùs sicut per dictam regulam recluſum non
est iudicis arbitrium ex iusta & rationabili causa dictam prælationem concedendi, quia nempè rem sterilem reduxerit ad fertilitatem cum similibus, quæ habentur *d. disc.* 50., ità satis iusta & rationabilis videbatur causa prædicta, ob quã
tale arbitrium intrare deberet, præsertim quia eramus in conductore longissimi temporis annorum 50., ob propterea quædam præscriptio perpetuæ colo-
10 niæ saltem impropriè & ad instar inducta videbatur pro huiusmodi prælatione
obtinenda ex deductis *per Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 15. nu. 30. & dec. 17. Polidor.*
Ripa singular. obseruat. 34. nu. 8. & seqq.
cum aliis per annot. ad dec. 14. nu. 3. & 8.
cum seqq. par. 3. rec., Et licèt ista locatio
contineret renunciationem inquilinatus,
ponderabam tamèn illam facere suam
operationem ad tollendum huiusmodi
prælationis priuilegium in Vrbe competens ex decreto camerali, non autem effectus ex iure communi resultantes, cum
pactis vtpotè strictè intelligendis dare
sus.

ſufficiat vnam operationem, per quam inania non remaneant & otioſa, ſed dari non debet operationum multiplicatio, *vt ſuprà in Romana deſilchi, diſc.1. & in alijs*, ſaltem vtraque circumſtantia inſimul pōderata antiquitatis, ſcilicèt inquilinatus & æmulationis, ac ingratitudinis nouorum conductorum.

Tertiò demum dicebam neque verſa-
11 ri in terminis ſublocationis, quæ tunc fieri dicitur, quandò conductor aliū ponit in locum, vel ius ſuum in toto, vel in parte, itaùt in re ſublocata conductor verè non remaneat talis, neque rei ſublocatæ vſum habeat, in quibus terminis loquitur *Gratian.diſcept.*968. qui in propoſito vrget in contrarium, quia cum ageretur de vnica māſione, ſeù apotheca indiuida, in qua conductor alios eiuſdē exercitij artifices introduxerat, cumobligatione(vt par erat)contribuendi ad ſolutionem penſionis, neque aderat diſtinctio, qualis eſſet pars vnius, et quæ alterius, ſed omnes eiuſdē apothecæ promiſcuum vſum haberent, verè dici non poterat ſublocatio, ſed potiùs quedam ſocietas in vſu apothecæ, ſeù admiſſio ad participationem vſus & commoditatis, quę participatio eſt quid diuerſum à ſublocatione, itaùt prohibitus ſublocare nō videatur prohibitus dictam participationem concedere, ex deductis *per Rotam apud Marcheſan.par.1.fol.772.nu.4.& par.2.fol.508.nu.4.& 5.& dec.208.par. 4.recent.Otthobon.dec.*40. et habetur in *Romana participationis infra diſc.*27.

ROMANA

LOCATIONIS CASALIS DEL NERO PRO BARONIBVS DEL NERO CVM MONASTERIO SANCTI PAVLI.

Caſus diſcuſſus in Tribunali Vicarij & ſopitus per concordiam.

De eadem materia diſdictæ, quandò dicatur benè, vel malè facta, et poſito, quod eſſet valida, An & quando per actus contrarios cenſeatur ab ea receſſum, et tacitè inducta reconductio. Et aliqua de locatione bonorum Eccleſiæ vltrà triennium, an & quando ſubſtineatur.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *De concluſione, vt præſumptio ſtet pro validitate executionis citationis, declaratur.*
3 *Citatio malè executa an ſufficiat pro receſſu à locatione.*
4 *Diſdicta etiam extraiudicialis ſufficit.*
5 *Quandò cenſeatur diſdictæ renunciatum, ac ea non obſtante duret contractus.*
6 *Facta præualent verbis.*
7 *Quę dicantur facta importantia receſſum à diſdicta.*
8 *An relocatio probetur aliàs, quàm per ſcripturam ad deciſionem Franch. 278.*
9 *De locatione rerum Eccleſiæ prohibita vltrà triennium, quomodò anni ſint computandi.*
10 *In caſalibus quodlibet triennium reputatur pro vno anno, et ideò ſubſtinentur locationes ad nouennium.*

DISC.

DISC. XXI.

1 ABbas & Monaſterium Sãcti Pauli de anno 1644. locarunt illis del Nero Baronibus Porcigliani caſale nuncupatum *Dragontello* ad nouennium ſub annua penſione ſcutorum 1430., pacto inter cætera adiecto, vt finito dicto tempore pars nolens continuare in contractu teneretur mediãte ſolita diſdicta, etiam domi dimiſſa copia, denunciare per duos menſes antè, aliàs idem caſale cenſeretur reconductum ad aliud proximum trienniũ, et ſic ſucceſſiuè de triennio in triennium.

Completo nouennio, & non facta diſdicta, continuatũ fuit per ſubſequens triennium, cuius fine imminente, ex parte Monaſterij facta fuit diſdicta in diuerſa tamen domo, quàm illa habitationis conductorum, ſed nouo triennio inchoante, per plures menſes non curatum fuit de caſalis dimiſſione, quinimò permiſſum vt per plures menſes per conductores plura laboreria fierent, ac fructus perciperentur, præſertim notabiliores herbæ hyemalis, quã permiſſionẽ conductores dicebant, ſed non probabant verè eueniſſe ex noua conuentione continuationis oretenùs & abſq; teſtibus habita, vndè prætendente Monaſterio caſalis dimiſſionem, introducta lite coram locumtenente Ciuili Vicarij.

Prò conductoribus agentes negabant
2 diſdictam ad formam pacti, vtpotè ſequutam in diuerſa domo ab ea per ipſos inhabitata, ideoque habenda erat pro non facta, cum ad hunc effectum de iure citatio etiam propriæ domi facta non ſufficiat, ex deductis *diſc. præcedenti*, Eatenus tamen in hac facti ſpecie ſufficere poterat, quatenus vrgeret pactum, quod ad eius limites operari debebat, Aduerſus quam exceptionem in nudo facto cõſiſtentem replicabantibus defenſoribus Monaſterij actoris præſumptionem ſtare prò citatione, ac relatione curſoris.

Dicebam Ego prò cõductoribus ſcribens, id procedere, quandò negaretur ſubſtantia citationis, itaũt ageretur de conuincendo Curſorem ſeù officialem de mendacio & falſitate, quo caſu ſtrictius proceditur, atque concludens negatiuæ probatio requiritur; Secus autem vbi non impugnata ſubſtantia ſeù veritate relationis Curſoris ſuper exequutione citationis, agitur ſolùm de qualitate accidentali vnius vel alterius domus, in quo ſequuta ſit, quia ſtant benè ſimũl Curſorem dicere verum circà citationem exequutam in vna domo, quam credebat habitari per citatum, et tamèn quod ea verè non eſſet domus habitationis, vt benè huiuſmodi diſtinctionem inter impugnationem ſubſtantiæ directam circà ſubſtantiam citationis, et alteram circà dictum accidens firmatur per *Rotam in Bonon. fideicommiſſi ſeù attentatorum prima Iulij* 1654. *coram Zarata*, et videtur diſtinctio fundata & rationabilis.

Replicabatur item ex parte actoris huiuſmodi citationẽ, quàmuis malè exequutam, ſaltèm deſeruire pro declaratio-
3 ne animi non continuandi amplius inlocatione, cum animus & voluntas etiam ex actu inualido declarentur, atque replicatio fuiſſet legalis & conſiderabilis, quoties ageretur de reconductione ex diſpoſitione iuris reſultante à taciturnitate & continuatione iuxtà terminos *textus in l. Item quæritur §. qui impleto ff. locati*, quia cum reſultare dicatur ex voluntate præſumpta, ſemper præſumptio cedit veritati; Secus autem vbi reconductio non reſultat ex ſola diſpoſitione iuris, ſed ex pacto ob non factam in tempore legitimam diſdictam, quoniam in actibus correſpectiuis, et hinc indè obligatorijs non attenditur occulta voluntas vnius ad alterius partis notitiam non deducta, ex congeſtis *per Altograd. conſ. 13. num. 15. cum ſeqq. lib. 2. Rot. in Romana augmenti dotis 9. Iunij 1659. Beuilaqua*, et eſt iuris principium certum à me admiſſum *in Bonanen. ſeù Neapolitana aſſictus* licèt declaratum infrà *diſc. ſequenti*.

Eſt benè verum, quod in propoſito non ſpectatur circà diſdictam rigor cer-
4 tæ formæ, ſed ſolùm effectus ſcientiæ, quod ſcilicèt alteri parti innoteſcat hæc voluntas, vt in his terminis diſdictæ locationis habetur *deciſ. 495. & 498. par. 5. recen.*, vndè dato etiam errore executionis citationis in vna domo loco alterius, id non ſpectatur, ſi conſtat ad citandi notitiam deueniſſe, vt generaliter

Vbert. de citat. cap.9. num.237. Rot. dec. 211. & 237. apud Poſth. de ſubhaſt. in addit.; ſed ſemper neceſſaria eſt notitia, dum ſeruata nõ eſt forma conuenta, qua concurrente, illius obſeruator de notitia non tenetur eſſe ſollicitus.

Præterea vbi etiam de valida & efficaci diſdicta conſtaret, adhùc tamen ex ſubſequutis dicebam ab ea fuiſſe receſsũ, 5 ac inductam pro hoc triennio reconductionem; Quemadmodum enim locator vel reſpectiuè conductor faciendo diſdictam ſed eam non reproducendo cenſetur ex iſto actu negatiuo mutaſſe voluntatem ac diſdictæ renunciaſſe, vt in ſpecie *Gratian. diſcept. 715. n. 2. & 3.*, ità etiam poſt reproductionem nil impedit, quin eadem mutatæ voluntatis præſumptio reſultet ex alijs actibus diuerſam continuandi voluntatem præferentibus, quoniam in his materijs potiùs ſpectantur facta quàm verba, vndè ſi quis proteſtetur nolle quid agere, ſed facta ſonent in contrarium, data incompatibilitate, iſta potius & non illa ſunt attendenda, *Mantic. dec. 146. nu. 4. & 5.*

Quod in ſpecialibus terminis locationis benè probari dicebam *ex Ruino* 6 *conſ. 78. num. 4. verſ. non obſtat. lib. 1.*, vbi quod diſponente ſtatuto, vt niſi fiat diſdicta per tres menſes anteà cenſeatur inducta relocatio, vt eſt Bononiæ, et de quo Statuto loquuntur *dictæ deciſiones 495. & 498. par. 5. recen.*, ſi locator proteſtetur, & deindè patiatur conductorẽ facere actus conductionis continuatiuos inducitur relocatio, non quidem ex ſtatuto vtpotè per proteſtationem ſublata, ſed ex iure communi tanquam ex noua voluntate per actus facti explicata.

Et licèt in praxi contrariũ ſeruetur in locatione domorum, quia facta & reproducta diſdicta, dicitur reſoluta locatio, & inquilinus perſeuerans in habitatione domus ſoluit ſolùm penſionem pro rata temporis, attamen id prouenit ex natura & qualitate prædij vrbani, in quo de iure relocatio non reſultat niſi in dies, ſecùs autem in ruſticis, in quibus fructus non eſt ciuilis & quotidianus, vt in vrbanis, iuxtà receptam diſtinctionem in eodem §. *qui impleto*.

De actibus autem facti reconductio- 7 nis inductiuis conſtare dicebam, quia cum locatio finiret de menſe Septembris, atque de menſe octobris inchoari ſoleant in huiuſmodi caſalibus laboreria præparatoria futuræ ſementationis anni ſequentis, rumpendo nempè terras pro faciendis ſegetibus, aliaque opera faciendo, vtique Agentes & miniſtri Monaſterij curaſſent dicta opera & laboreria facere, neque promiſiſſent ea fieri per conductores, vtpotè percutientia tempus futurum, Et ſic duplicem ponderabam concurrere actum poſitiuum & negatiuum inducẽtem claram voluntatem continuationis; Et vlterius cum notabilior huiuſmodi caſalium fructus conſiſteret in herbis hyemalibus vendi ſolitis de menſibus nouembris & decembris, quandò per menſes iam locatio ceſſauerat, vtiquè Monaſterium non permiſiſſet eas percipi & vendi per conductores, neque earum venditionem neglexiſſet, ac propterea concurrebat pariter duplex actus contrarius poſitiuus & negatiuus, quod benè probari dicebam auctoritate *Bart. in eodem §. qui impleto n. 12.*, vbi quærendo per quantum tempus debeat colonus poſſidere, vt in domino ſeù locatore inducatur patientia, dicit per verba præciſa, *quod erit inſpiciendum arbitrio boni viri, ſcilicèt ſi remanſerit ibi illo tempore, quo erat ad culturam agri aliquid operandum &c.* Ideòque dicebam ſtare benè ſimul, quod Monaſterium de menſe ſeptembris, quandò fecit diſdictam, haberet voluntatem diſcedendi à locatione, et deindè eam mutauerit.

Deducebant etiam Agentes pro Mo- 8 naſterio concluſionem *ex Franc. deciſ. 278.*, vt relocatio probari non poſſit niſi per ſcripturam incontinenti, ſed de facili tollebatur obiectum cum declaratione tradita *per Gizzarell. deciſ. 71. & Rouit. pragm. 1. de locato num. 11.*, vt ſcilicèt id procedat, quandò imminenti rei conductæ euacuatione allegaretur reconductio in fraudem pro impediendа dimiſſione deſiderante celeritatem ob irreparabile præiudicium, quod aliàs reſultaret nouo conductori, et habetur deductum ſuprà in alijs. De cætero enim relocationem induci ex ſolis actibus facti ad litteram probat *text. in d. §. qui impleto*; Quodque contractus locationis & conductionis non requirat ſcripturam, dicebam certum iuris principium

cipium in ſpecie firmatum *in Nucerina affictus 4. Maij 1648. coram Veroſpio deciſ. 181. par. 10. rec.* quam allegabam vt ſatisfacerem moderno ſtylo attendendi magis deciſiones, quàm textus claros.

Opponebatur demùm ex parte actoris de nullitate primæ locationis ad nouennium contra formam *extrauag. ambitioſæ* prohibentis locari bona Eccleſiæ vltrà triennium; Sed pariter facilis erat reſponſio, quod ſcilicèt in propoſito annus capiendus non eſſet pro ſolari continente decurſum duodecim menſium, vt capiendus eſt in prædijs vrbanis, vel illis ruſticis, qui ſingulis annis integrum & vniformem fructum producũt, ſed pro vna integra & æquali fructuum perceptione, quæ in huiuſmodi caſalibus ſequi non dicitur niſi intrà triennium, intrà quod fructuum perceptio reducitur ad æqualitatem, quia nempè vno anno oportet facere ſegetes, aliaſque culturas præparatorias fructus aliorum annorum ſubſequentium, in quibus nequè ille iudicatur vniformis, quia melior eſſe ſolet ex ſatis primi anni ſuper ſegetibus, quàm ſecundi anni ſ. per ſtipulis poſt vnam recollectam, cum terra otioſa in anno præcedenti maiorem fructum producere ſoleat, quàm vbi iam laborauit, ideoque cum quodlibet triennium habendum ſit pro vno anno, rectè locatio huiuſmodi caſalium ad nouennium per Eccleſias fieri ſolet, non ex ratione particularis conſuetudinis Vrbis, vt aliqui crediderunt, ſed ex prædicta, quod ſcilicèt ità vltrà triennium fieri non dicitur, vt in ſpecie firmatur *in Romana reſciſſionis contractus 28. Nouemb. 1580. coram Aldobrandino*, admittitur *dec. 727. poſt num. 3. par. 4. diuerſ. dec. 215. num. 14. in fine apud Poſt. de manut. & in Tiburtina affictus 19. Iunii 1648. coram Corrado dec. 219. par. 10. rec.* vbi benè id explicatur, Et quoad validitatem pacti ſuper futura ſucceſſiua continuatione de triennio in triennium habetur *in Boianen. ſeù Neapolitana affictus diſcurſu ſequenti*. In his autem diſputationibus partes concordarunt.

BOIANEN.

SEV

NEAPOLITANA

AFFICTVS

PRO

SEMINARIO,

ET

CAPITVLO BOIANI.

CVM

EPISCOPO LOLLIO RECTORE

Aliquorum beneficiorum.

Caſus variè deciſus per Rotam.

An ſubſtineatur locatio bonorum Eccleſiæ ad triennium cum pacto, vt non facta diſdicta intrà certum terminum, et in certo determinato loco, ſeù modo, cenſeatur renouata pro alio triennio, et ſic ſucceſſiuè de triennio in triennium; Et an diſdicta ſequuta præter formam conuentionis ſufficiat ad liberandum ab obligatione reconductionis.

SVMMARIVM.

1 *Facti ſeries.*

2 *Locatio vltra triennium eſt inualida etiam pro primo triennio, neque valet cautela, vt toſ ſint locationes, quot ſunt triennia.*

3 *Declaratur cum diſtinctione.*

4 *Non poteſt dari reconductio ſine voluntate.*

DISC. XXII.

1 NIVIT Episcopus Boianen. Seminario eiusdem Ciuitatis quædam vacatura beneficia, quorum vacatione sequuta in mense reseruato, prætendens Dataria vnionis nullitatem vtpotè factam Seminario nondùm erecto, illa contulit Lollio Episcopo Cirenen. *Innocentij Decimi* tunc Regnantis Confessario, per quem expedito monitorio pro exequutione litterarum Apostolicarum contra Episcopum & Capitulum dicti Seminarij administratores, deuentum est ad conuentionem cum Canonico dictæ Cathedralis Seminarij Rectore in Vrbe morante, qua mediante Seminariū cedendo liti dimisit beneficiato possessionem, et econuersò beneficiatus remittendo fructus decursos locauit Seminario, ac Episcopo & Capitulo pro eiusdem Seminarij iure cōtrahentibus omnia bona ad prædicta beneficia pertinētia ad triennium, cum pacto, vt pars nolens in locatione continuare teneretur per mensem anteà facere disdictam in Vrbe, et per acta eiusdem Notarij de huiusmodi transactionis & respectiuè locationis instrumenta rogati; Cum autem circà finem secundi anni pestis nimium in dicta Ciuitate Boianen. crassata esset, itaùt ob populi & colonorum deficientiam, omnium bonorum redditus notabilitèr diminuti essent, ipsumque Seminarium ob alumnorum partim mortem, et partim fugam dissolutum, Hinc illius œconomus seù Rector, impedito ex eadem causa commercio cum Vrbe, coram publico Notario & testibus protestatus fuit habere locationem pro resoluta, vel saltem quatenùs pro alio anno durare deberet, non tamen velle amplius in futurū continuare. Restituto autē deindè commercio, atq; primo triennio expleto, & nouo per menses inchoato, locator ab Episcopo & Capitulo prætendere cœpit pensiones nedùm temporis decursi, sed etiam currentis & futuri pro nouo triennio, in quo ob non factam disdictam reconductio sequuta erat, vndè introducta desuper causa coram A.C., Iste cum solo motiuo nullitatis locationis vtpotè factæ vltrà triennium, in ipsum etiam tempus permissum influentis, absolutoriam reis conuentis concessit, Atq; introducta per appellationem causa *in Rota coram Albergato*, me pro Episcopo, Capitulo, & Seminario scribente *sub die 5. Iun. 1662.* prodijt etiā resolutio reis cōuentis fauobilis ex duplici fundamento, quod tanquàm Aduocatus deducebam, Vno scilicèt nullitatis ipsius transactionis vtpotè initæ sine beneplacito Apostolico, quod hodiè receptissima & absoluta propositio est requiri in transactionibus etiam inter duas Ecclesias vel loca ecclesiastica initis, ex qua nullitate resultabat de iure communi nullitas locationis, Tùm ratione correspectiuitatis, Tùm etiam quia Seminarium ex causa vnionis possidens huiusmodi bona dicitur fecisse rei propriæ conductionem, quæ de iure nō datur iuxtà *text. clar. in l. qui rem Cod. locati*.

Et secūdò ex *infectione* locationis vltrà triennium contrà formam *extrauag.* 2 *ambitiosæ*, in cuius fraudem, ex veriori sententia in Rota & Curia recepta, reprobata est cautela locationis de triennio in triennium, itaùt tot censeantur locationes, quot sunt triennia, quoniam contractus corruit in totum, etiam pro primo triennio aliàs permisso, dùm paritèr recepta propositio est, vt in huiusmodi prohibitis bonorum Ecclesiæ alienationibus vtile per inutile vitietur, proindèque contractus in totum corruat, vt in his terminis specialibus, cæteris allegatis ac formitèr discusso articulo firmatur *apud Merlin. dec. 826.*, & prius dictum fuerat *dec. 30. par. 1. & 435. par. 3. rec.*, & in alijs congestis *per adden. ad dec. 14. num. 29. cum seqq. par. 3. recent. & ad decis. 56. num. 23. & seqq. par. 9. Penia decis. 320. iuxtà Venetam* aliàs *414. iuxtà Lugdunen.*, vt plenè in decisione desuper edita deducitur.

Resolutio ex his fundamentis mihi non placuit, vndè meritò denuò per binas vices disputata causa sub die *decima Maij 1663.* ab vtroque recessum fuit, vt constat ex decisione prædicta die *coram eodem Albergato* edita, quia stante clara nullitate vnionis concordia cōtinebat potius recognitionem veritatis & bonæ fidei abstinendo ab iniusta lite, quàm

quàm dimissionē alicuius iuris quæsiti, cuius ratione solemnitas beneplaciti necessaria esset.

Et quoad aliud fundamentum nullitatis resultantis ex pacto continuandi de
3 triennio in triennium Rota sequuta est eam distinctionem, quàm Ego in huius causæ initio coram A. C. in discursu pro veritate edito tradidi, quod scilicet Aut pactum futuræ reconductionis de triennio in triennium est Ecclesiæ obligatorium, et arctatiuum, itàut etiàm nolens teneatur in illo perseuerare, et absque dubio intrat nullitas *iuxtà decisionem Merlini & alias allegatas*, non obstante verbali cautela, vt tot censeantur locationes, quot sunt triennia, quoniam est manifesta fraus legi, quæ imposita diceretur potiùs verbis quàm rebus; Aut cōuentio obligatoria est ad solum tempus permissum vnius triennij, futura verò continuatio reposita est in libera vtriusque contrahentis voluntate, et tūc nulla videtur adesse prohibitio vel fraudis ratio, quia in effectu finita prima locatione & partibus contrariam voluntatem non declarantibus, relocatio pro nouo triennio inducta dicitur tanquàm contractus omninò nouus nunc oriens per nouam ac liberam voluntatem, ità tacitè ac per actum facti explicatam, ità vt præcedens pactum in prima conuentione contentum aliud in effectu continere non dicatur nisi explicationem futuræ voluntatis ità cum silentio seù non facta disdicta demonstratæ, ac etiam expressionem temporis pro quo partes voluerint huiusmodi nouum contractū gerere, cum aliàs de iure ex solo actu continuationis resultare diceretur inrusticis pro anno, et in vrbanis in dies iuxtà distinctionem *text. in Litem quæritur §. qui impleto ff. locati*.

Ità præsertim cōprobante communi & recepta Vrbis & Orbis obseruantia, dū cū huiusmodi conuentionibus, in domibus præsertim conductitijs Ecclesiarum, de facto habetur conductorū & inquilinorū continuatio ferè per sæculum, atq; hanc ab initio semper dixi mihi videri certam veritatem, quàm demùm Rota, conquærentibus etiam ferè omnibus Ecclesiarum, vel ecclesiasticorum locorum Rectoribus & Administratoribus agnouit, cum verè conclusio procedat, vbi locatio primi triennij de necessitate influit in secundum, itaut istud non à noua & omninò libera volūtate, sed à priori necessitate continuare dicatur, Tunc enim verè dicitur continuatio, vt in simili habemus *in materia cambiorum*, quorum continuatio per *Bullam Pij V.* 118. habetur expressè damnata, et tamen passim de facto illa practicatur per annos inter easdem partes, non alia ratione, nisi quia tunc continuari dicitur per plures nundinas seù platearum terminos quandò debitor inuitus cogitur id agere, itaut volens in primis nundinis seù terminis solutionem facere, ac liberationem obtinere tibi non liceat, secùs autem dicta necessitate cessante, quia tunc tanquàm ex nouo contractu nouaque libera voluntate ab initio explicata tot dicuntur noua cambia, quot sunt nundinæ seù termini, vt habetur deductum sub *tit. de cambijs* præsertim *in Romana cambiorum dise. 1. vel 2.*

Et quod verè huiusmodi reconductio importet nouum contractum ex integro non autem continuationem antiqui constat, quod fideiussor vnius temporis non dicitur fideiussor alterius nisi expressè conuentum sit *iuxtà text. in l. Si cum hermes Cod. locati*, et firmant magis communitèr DD. ex deductis per *Marin. resol. quotid. 136. num. 4 lib. primo.*

In hac tamèn facti specie, dicta iuris theorica retenta, iustum cum sensu veritatis dicebam sententiam absolutoriam A. C. ac primam Rotæ resolutionem circà liberationem conductorum à nouo triennio, stante iam dicta expressa protestatione in contrarium, quia cum relocatio dicatur oriri ex nouo contractu tanquàm ex noua voluntate nunc & de tempore initiantis nouj triennij oriente, illa dari non potest sine vtriusq; partis simultaneo consensu, cum aliud non sit contractus nisi duorum in vnum consentientium concursus ad *text. in l. prima §. primo ff. de pactis*, Et in spe-
4 cialibus terminis reconductionis, vt dari non possit, vbi constat de contraria voluntate expressa, cum actus non facile disdictæ importare solum dicatur cōtinuantis voluntatis præsumptionem cedentem veritati habetur *decis. 210 n. 6 post Zacch. de oblig. Camer. & decis. 431. num. 2. par. 9. rec.*

Replicabat actor dictam protestationem sufragari nō posse vtpotè sibi ignotam, ac non factam ad formam conuentionis in Vrbe, et per acta Notarij rogati de instrumento locationis, vt suprà, sed in hoc dicebam versari claram fallaciam actoris eiusque defensorum, Aut enim dicendum est reconductionem noui triennij esse omninò independentem, ac distinctam à prima locatione tanquàm ex nouo contractu nunc oriēte ex noua libera voluntate præexistente de tempore inchoantis noui triennij, et certum erat illam non adesse stante expressa declaratione in contrarium, Aut eadem recōductio resultare debebat inuito etiàm conductore in vim pacti, & ob disdictæ formam non seruatam, ex cuius defectu habenda erat pro infecta, et tunc quia obligatio non resultabat ex nouo, sed ex antiquo contractu ac pactis in eo contentis influentibus in aliud triennium, vtique intrabat nullitas in totum iuxtà prædictam distinctionem, itaùt dilemma esset ineuitabile; Atquè quoad istud fundamentum iura reorum per vltimam decisionem reuocatoriam remanserunt intacta, cum illa non firmet Seminarij obligationem pro nouo triennio, sed solùm Rotæ intentio fuerit tollere de medio illā vnionis canonizationem, quæ in priori decisione continebatur, ac etiàm benè declarare iuris conclusionem super dicto pacto cōtinuationis locationis de triennio, in triennium cum iam dicta veradistinctione, nè prima decisio ità generalitèr loquens plures controuersias excitaret atq; dictam obseruantiam poneret sub dubio.

Aliud etiam ponderabam fundamentum immutatæ atquè cessatæ voluntatis, itaùt de tempore inchoantis noui triennij illa nullatenùs præexistens dici posset, quod scilicet Seminarium esset destructum, vndè deficiebat persona conductoris, sinè qua contractus locationis & conductionis dari non potest, Ac etiā ob notabilem rerum immutationem ex casu pestis, itaùt bona fructantia centum non fructarent 20., cum quilibet actus censeatur initus rebus permanentibus in eodem statu, quo immutato, dicatur deficere voluntas: Sed hæc in disputationibus examinata non fuerunt.

BENEVENTANA AFFICTVS.

PRO PHILIPPO TORZVLLO; CVM MARSILIO, ET MARCELLO DE VERVSIIS.

Casus decisus per Rotam pro Verusijs postea concordatus.

An conductor generalis alicuius Abbatiæ vel Vniuersitatis bonorum teneatur stare locationi particulari alicuius membri seù prædij priùs factę per locatorem: Et an ex hoc detur conductori aduersus locatorem actio; Et aliqua de locatione facta per administratorem bonorū Ecclesię An valeat & duret post eius cessatam administrationem.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Locare dicitur actus administrationis.*
3 *Conductor generalis alicuius Vniuersitatis bonorum quandò teneatur stare locationibus particularibus iam factis, & num. 8.*
4 *Ob casum pestis diminuuntur fructus bonorum & successiuè pensiones in locationibus, declaratur num. 7.*
5 *Locatio facta per administratorem vel alium cuius potestas resoluitur, non durat post finm ius cessatum, si est facta mala fide.*
6 *De diminuta pensione bonorum Ecclesiæ, et an ex hac causa locatio dicatur nulla.*

DISC.

DISC. XXIII.

CVM Abbatiam Sanctæ Sophiæ Beneuenti commendatam Cardinali Astallio, vtpotè pensionibus oneratam, ille dimisisset penès iudicē ad cōmodum pensionariorū, vt eis satisfieret ex fructibus percipiēdis per administratorem deputandum à iudice, Hic deputauit in administratorem quemdam religiosum, deinde verò determinauit magis expedire eiusdem Abbatiæ prædia & bona sub vnica generali locatione alicui locare, proùt locatio huiusmodi concluſa fuit cum quodam Maſtrillo per triennium incipiendum à die 1. Ianuarij 1661. pro annua pensione ſcutorum circitèr 2300. ſciente eodem Religioſo adminiſtratore, ob cuius excitatas difficultates circà conductoris & fideiuſſorum, quos offerebat idoneitatem dicta locatio effectum ſortita non fuit, vnde iudex communicato conſilio cum eodē adminiſtratore, eoque requiſito de diligentijs, curabat alium conductorem generalem inuenire, Proùt in exequutionem huius propoſiti, de mēſe Maij eiuſdem anni 1661. ſequutus fuit cum Torzullo per ſexennium incipiendum à 1. Ianuarij futuri pro eadem annua penſione ſcutorum 2300. Sed hoc medio tēpore dictus adminiſtrator inſcio iudice locauerat Veruſijs ad triennium quamdam tenutam ſeù feudum ruſticum nuncupatum *pantani*, quod reputatur de membris eiuſdem Abbatiæ membris pro annua penſione ſcutorum circitèr 140. Vndè orta interè conductorem generalem, et iſtos particulares controuerſia ſuper dictæ tenutæ poſſeſſione coram eodem iudice, hic tanquàm de facti ſerie benè informatus dictam particularem locationem inualidam declarauit, atque conductori generali manutentionem in poſſeſſione & fruitione dicti membri conceſſit.

Introducta verò cauſa per appellationem *in Rota coram Albergato*, aſſumptaque diſputatione dubij, *An dicta particularis locatio ſit valida, itaùt conductor generalis ei ſtare teneatur*, ſub *die* 2. *Martij* 1663. affirmatiua prodijt reſolutio, ex eo fundamento, quod cum huiuſmodi locatio facta fuerit per adminiſtratorem legitimè & cum opportunis facultatibus deputatum, ſubſtineri debet vtpote facta ab habente poteſtatem, cum locare dicatur actus adminiſtrationis ex deductis *per Mareſcott. lib. 1. variar. cap. 18. num. 10. Carocc. de locato tit. quibus liceat locare qu. 6. num. 2. Otthob. dec. 200. num. 2.*; Fortius accedente Torſulli conductoris generalis ſcientia, quo caſu ſub locatione generali omnium bonorum, & iurium cenſetur reſpectu alicuius membri iam particulariter locati conceſſum ſolū ius exigendi conuentam penſionem, ac propterea conductores particulares expellere non poteſt *argumento tex. in l. qui tabernas ff. de contraben. emptione* allegando *Carocc. tit. de locatione duobus par. 4. num. 19.* Ac etiam deducendo ſimile de emente rem, quam ſciebat alteri locatam, vt teneatur ſtare colono, ex deductis per *Mareſcott. lib. 2. var. cap. 19. num. 22. Gratian. diſcept. 137. numer. 17. & ſequen. Greg. & adden. dec. 90. num. 8. Otthob. dec. 50. num. 4.* cum alijs in deciſione deſuper edita, in qua mirabar nō allegari ſpecialem auctoritatem adductam per ſcribentes pro conductoribus particularibus *Fabri in Cod. lib. 4. tit. 42. de locato definit. 8.*, vbi punctualiter habetur quod facta per dominum locatione generali plurium bonorum, quorum aliqua eſſent iam alijs particulariter locata, conductor generalis de his ſciens & prudens aliam patiētiam reſpectu huiuſmodi bonorum prætendere non valeat niſi illam ſuper iure exigendi cōuentam penſionem, quod ſuper generali locatione ſolùm venire dicitur.

Et ad nullitatem ex parte Torzulli per me, & alios ſcribentes deductā ob notabiliter diminutam conſuetam penſionē, cuius ſtatus etiam ad lōgum tempus 29. annorum erat ſcutorum 500. reſpondetur dici non poſſe conſtare de ſufficienti læſione ſtante immutato rerum ſtatu ob notabile illius populi excidium cauſatum à peſte craſſante de anno 1656. vndè bona inculta remanſerant, ac notabiliter eorum redditus diminutus fuit, vt in ſimilibus terminis diminutæ penſionis in locatione facta poſt Vrbis excidium ſequutum de anno 1527, non regulandæ à præcedentibus locationibus habe-

habetur *apud Gratian. discept.* 515. *num.* 6. *Seraph. dec.* 1307. *num.* 5. & 6. *Romana deuolutionis domus* 31. *Maij* 1660. *coram Beuilaqua*, & habetur non semèl deductum *sub tit. de emphyteusi.*

Resolutio mihi, ad veritatem etiam reflecteti non placuit, dū decisio desuper edita, inuolutis sub silentio solidioribus fundamentis, quibus dignoscitur adæquatam responsionem dari non posse, super quibusdam leuioribus, ex hac parte, vel nullatenùs, vel incidenter deductis, solum immoratur; Ideòque obtenta noua audientia, futuram disputationem parando, in congressu desuper habito, dicebam recessum à dicta resolutione de iustitia probabilitèr sperandum esse stāte dictæ particularis locationis inualiditate, non quidem ex impugnata facultate administratoris regulariter locandi, neque ex defectu conuentionis faciendi depositum de pensionibus, et in quo leui obiecto decisio satis immoratur, sed ex duplici alio solido fundamento, malæ fidei scilicet administratoris, in quo proindè potestas aliàs competens deficiebat, ac iniustæ pensionis.

Quatenùs enim pertinet ad primum, administrator vsque à mēse nouembris 1660. sciebat eius œconomiam seu administrationem esse expirantem ob locationem generalem iam factam Mastrillo, et licèt ob difficultates forsan non sine affectatione (vt plures coniecturæ suadebant) ab eodem administratore excitatas, dicta locatiō effectum sortita non esset, rectè tamen sciebat iudicis determinationem super alia locatione generali facienda, quodque diligentiæ adhibebantur pro habendo conductore, vnde verè sciebat administrator summi ius non esse amplius duraturum, cuiusque administrationis expirationem imminere, quo casu locatio vtpote collata in tempus inhabile obligatoria non est successoris, vt alijs allegatis firmatur *apud Merlin. dec.* 627. *num.* 5. & 6. *Caualer. dec.* 612. *num.* 32. *in Romana locationis Casalis* 23. *Aprilis* 1655. *coram Veroſpio & de qua habetur infra hoc tit. disc. sequenti*, quod solidum & ineuitabile fundamentum, in priori etiam disputatione deductum, decisio negligit illud inuoluēdo sub silentio.

5

Alterum erat fundamentum iniustæ ac notabiliter diminutæ pensionis, circa 6 quod æquiuocari dicebam velle procedere cum terminis læsionis consideratæ per *text. in l.* 2. *C. de rescindenda venditione, & in cap.* 3. *extra eod.*, quoniā in bonis Ecclesiæ semper quod non adest vtilitas, dicitur adesse læsio ad communiter notata *in cap. nulli de rebus Ecclesiæ non alienandis*, et in specialibus terminis locationis factæ per prædecessorē non obligatoriæ successoris, nisi vltrà alia requisita concurrat illud iustæ & cōgruæ pensionis bene firmat *Bald. cons.* 457. *num.* 2. *lib.* 1. quem cæteri sequuntur deducti *per Ciarlin. controu.* 93. *num.* 12. *Mantic. dec.* 186. *num.* 1. *Rota in Tiburtina affictus* 19. *Iunij* 1648. *Corrado dec.* 219. *par.* 10. *rec. Portuen. affictus prima Iulij* 1650. & 27. *Februarij* 1651. *Bichio quarum prima est* 75. *par.* 11., vnde cū hæc tenuta de præterito solita locari esset, attento etiam proximo & vltimo statu, pro annua pensione ducatorū 500. etiam ad longum tempus annorum 29., pro quo licitè pensio in aliqua parte diminuitur, ab ea, quæ pro breui tempore præstari solet ex deductis *per Mantic. dec.* 101. *num.* 1., nimis clara remanebat læsio pro pēsione scutorum circiter 140. non solùm vltra dimidiam, sed etiam vltra bessem, itaut etiam inter priuatos dolum redolere censeretur; Ponderando etiam stylum Papæ non concedendi beneplacitum super locationibus bonorum Ecclesiæ nisi cum clausula, *Dummodò locatio iusto pretio fiat, & non anticipatis solutionibus*, itaut iustum pretium videatur requisitum necessarium etiam in locationibus, quæ fiunt à Rectoribus & Prælatis habētibus admiuistrationem in titulum, & ad propriam vtilitatem, multomagis in huiusmodi administratoribus simplicis oeconomi personam seu figuram gerentibus.

Ad vnicum autem fundamentum põ- 7 deratum in contrarium super huiusmodi diminutione ex causa pestis, facili negotio responderi dicebam, pestem non impedire terram, quin consuetam, & naturalem fructuum productionem faceret, vt in specie habetur *in Romana Defalchi seu pensionis* 7. *Iunij* 1660. *coram Taia*, in qua agitur de affictu cuiusdam lacus piscatorij, et de quo *sub tit. de Regalibus in Romana pischeriarū disc.* 134.

Vndè

Vndè cum ageretur de terris ſeminatorijs notabilem fructum producentibus, in earum naturalem productionẽ peſtis non influebat; Et quamuis verum eſſet huiuſmodi accidens, in naturalem fructuum & redditiuum perceptionem quoque influere per indirectum, ob carentiam & diminutionem colonorum, ob quam bona inculta & ſucceſſiuè ſterilia remanere ſolent, ſiuè etiam ob diminutionem populi, ob quam fructuum & victualium valor notabilem diminutionẽ pati ſolet, ipſaque eſtimatio difficilior reddi, ex quibus negari non poteſt damnũ & penſionis diminutionem reſultare; Attamen facti circumſtantiæ hanc difficultatem dirimebant, dum ob huius tenutæ vicinitatem Ciuitati, eiuſdemque fertilitatem & bonam qualitatem non carebat colonis ad iſtam potiùs quàm ad alia bona confluentibus, nequè diminutio valoris victualium erat talis, quod adeò notabilem diminutionem cauſare potuiſſet.

Ponderando potiſſimè, quod antè peſtem omnia bona Abbatiæ ſolita erant locari ſub vnica locatione vniuerſali pro penſione ſcut. 4500., vndè metiendo ex nouo affictu poſt ſequutam deteriorationem in ſcut. 2300. deterioratio eſt in ſola dimidia, ad cuius proportionem ſingula membra regulanda eſſent, quod ad ſummum fauore dictorum conductorum particularium dici poſſet, quamuis rigoroſè nequè admittendum veniret, cum in facto conſtaret in dicta bonorũ vniuerſitate quamplura adeſſe membra vtpotè à Ciuitate magis remota, et in locis paruis à peſte magis deſolatis exiſtentia remanſiſſe penitùs deteriorata & inutilia, itaùt iſtud membrum eſſet de melioribus, atq; habita proportione ferè in nihilo deterioratũ, concurrente etiã iuris diſpoſitione, vt appaltus ſeù conductiones generales ratione ſuſceptionis maioris oneris & periculi pro minori penſione fiant quàm ſingulorum membrorum particulares ex deductis *in Romana locationis venæ ferri ſub tit. de Regalibus diſc.* 117.; Vndè propterea nimis euidens remanebat iniuſtitia penſionis, & adminiſtratoris mala fides.

Hinc quicquid eſſet in facto de ſcientia conductoris generalis, quæ per cauſæ patronum negabatur, eius inſpectio nil ad caſum controuerſiæ influere videbatur, ea enim ceſſante, non per hoc reſultaret præcedentem validam locationem particularem infringi potuiſſe, cum ſubſequens factum voluntarium locatoris vel habentis cauſam ab eo infringere non valeat contractum iam perfectum, ac tollere ius alteri quæſitũ ex deductis in propoſito *per Franch deciſ.* 216., ſed id percutere poſſet actionẽ ſecundo conductori generali aduersùs locatorem ad damna & intereſſe, pro patientia non præſtita in omnibus bonis in contractu comprehenſis, et in his terminis atquè ad huc effectum loquitur *Faber loco ſuprà citato*, ac procedit concluſio in eadem deciſione deducta de conductore generali ſciente, vt expellere non valeat conductorem particularem præſertim omninò tutum, ſiuè ſciat, ſiuè ignoret, quoties pro ſui contractus obſeruantia habet hypothecam ex ijs, quæ de ſucceſſore particulari non obligato ſtare locationi firmant communiter DD.

Sed poſita dicta nullitate vel ſaltèm huiuſmodi conductionis qualitate, cum iuridicè per eumdem Rectorem, cuius nomine adminiſtrator eam fecerat, impugnari poſſet; idcircò eandem impugnandi facultatem rectè competere dicebam dicto generali conductori, vtpotè in vniuerſum ius Rectoris ſeù Abbatis ſubrogato, ac generalem dictæ Abbatiæ adminiſtratiooem habenti, Ex quibus probabiliter receſſus à prima reſolutione omninò ſperandus credebatur; Sed ad actum diſputationis deuentum non eſt, quia controuerſia finem habuit per concordiam ſatis honeſtam, diſtoque conductori generali proficuam, cum agentes pro conductoribus particularibus, quamuis reſolutionem fauorabilem habentes, his fundamentis auditis de facili dictam concordiam conſuluerint.

ROMANA
LOCATIONIS CASALIS
PRO
MARIO DE MAXIMIS
CVM
ROBERTIS.

Casus decisus per Rotam prò Robertis, postea concordatus.

An & quandò successor in fideicommisso teneatur stare locationi factæ per hæredem grauatum seù prædecessorem fideicõmissarium, vel eiusdem grauati hæredem.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Successor in fideicommisso seù aliàs iure proprio, àn teneatur stare locationi factæ per prædecessorem.*
3 *Quando dicatur locatio bona vel mala fide inita.*
4 *De successore in fideicommisso stare debente locationi factæ per grauatum.*

DISC. XXIV.

1 ROta per mortem Marci Antonij Victorij controuersia super pertinentia fideicõmissi per Bernardinum Victorium ordinati inter Principissam Dianam Victoriam & fratres de Robertis, de qua *in Romana fideicommissi de Victorijs sub tit. de fideicom.*, Cum hac lite pendente eadem Principissa tanquã hæres etiam Marci Antonj vltimi defuncti omnia bona, tàm fideicommissaria, quàm libera possideret, inter quæ erat casale controuersum sub duplici lite existens, Vna nempè generali super fideicommissi pertinentia, Altera super eiusdem casalis qualitate, àn scilicèt spectaret ad hæreditatem fideicommittentis, vel potiùs ad liberam vltimi morientis, vt plenè *sub dicto tit. de fideic.* habetur, dictaq; lite pendente eadem Principissa locasset ad triennium Maximo istud casale, atque post aliquot menses ad concordiam inter dictas partes deuentum esset, per quam nulla facta distinctione, dimissa fuerunt Robertis, quorum fauore fideicommissi pertinentia canonizata fuerat, omnia bona tàm libera quàm fideicommissaria cum vniuersis iuribus passiuis, adinstàr emptoris hæreditatis, soluta quadam notabili summa, seù eius loco dimissis ad fauorem Principissæ quibusdam bonis.

Hinc prætendere cœperunt Roberti, vtpotè istius casalis locati noui domini expellere conductorẽ, vndè introducta causa in Rota, et assumpta desuper disputatione coràm eodẽ *Verospio*, coràm quo causa principalis fideicommissi pendebat, ex eodem fato, quo in dicta causa ad prædictorum fauorem prodierant resolutiones, prodijt etiam in ista *sub die 23. Aprilis 1655.*

Fundamẽtum resolutionis totum fuit *in dec. 627. Merlini & Surdi dec. 40.*, vbi
2 cæteri cumulantur, per quas in his etiam terminis firmatur, succedentem iure proprio independentèr à prædecessore, per istius resolutionem, seù constitutionem eatenùs locationi stare teneri, quatenùs illa bona fide inita esset, de tempore scilicèt, quo verisimiliter locator credere, seù sperare posset sui iuris durationem pro toto tempore factæ locationis, secùs autem sui iuris exspiratione imminente, cum tunc actus dicatur collatus in tempus inhabile, ac in supplantationem successoris, cum qua distinctione procedit in locationibus factis per feudatarios & emphyteutas, vel similes ius habentes cum eorum vita expirandum, quicquid sit in beneficiato, vel marito, in quibus specialis diuersa dispositio viget ex ijs, quæ habentur *in Rauennaten. afflictus disc. sequenti.* Vndè cum huiusmodi locatio facta esset, nedùm ab ipso fideicommissario sui iuris expiratione imminente, sed ab eius hærede postquam per tres decisiones in causa editas iam agnouerat se restitutioni bonorũ obnoxium, ac alium esse

esse fideicommissarium & dominum, mala fides dicebatur manifesta.

Pro Maximo autèm scribens, non impugnãdo veritatem dictæ theoricæ cum præfata distinctione rectè procedentis,
3 ex ijs quæ firmant cõmunitèr DD. præsertim *Bart. Imol. & alij in l. si filio §. si vir ff. solut. matrim.*, Negabam tamen eius cõgruam applicationem ad factum, quia ex canonizatione pertinentiæ fideicommissi non resultabat mala fides circà dominium istius casalis, quod satis probabilitèr, ac iustè per locatricem prætendebatur spectare ad hæreditatem liberam, vtpotè aliunde quàm à testatore prouenientem, atquè ista controuersia erat in tali statu, quod nedùm verisimilitèr, sed certitudinalitèr dici poterat finem habituram nõ esse intrà triennium, quo huiusmodi locatio duratura erat, et de quo tempore absquè dubio eadem locatrix in possessione & fructuum perceptione perseuerare debuisset, vnde propterea nullum ex locatione illatum erat colligenti præiudicium, cuius nil interat, vel per ipsam locatricem, vel per eius conductores bona detineri & administrari, ideòque dici non poterat contractum collatum esse in tempus inhabile, neque factam esse fraudem successoris in dubio non præsumendam, nisi conspicuis probationibus iustificetur, vt in his terminis *Giurb. dec. 58. nu. 11. & seqq.* vbi decisum fuit pro conductore, ideòque cessabant deducta per *Surd. & Merlin. locis cit. & per Mandell. conf. 108.* cum quo *Surdus* pertransit, cum procedant in locatione facta per eum, qui iam declaratus fuerat certus intrusus, et non legitimus possessor, quod in præsenti adhùc dubium erat, quia ex determinatione super pertinentia fideicommissi non resultabat determinatio super pertinentia istius rei conductæ.

Et licèt fideicommissarius deindè dominus euaserit, id tamen prouenit ex voluntaria concordia, quæ tollere non poterat ius conductori quæsitum, quia successor ex præuentiua & voluntaria restitutione ius habens, potius refutantem in eius auctorem agnoscere dicitur, ex deductis *per Surd. dec. 102.* plenius *in Auximana dotium sub tit. de fideic. seù dote & in Tusculana Saluiani sub tit. de emphyt. disc. 44.*; Circumscripta enim transactione certum est locatricem durante hoc triennio esse debuisse in huiusmodi casalis possessione & administratione, ac legitimum habuisse ius administrandi, quod sufficit, vt successor teneatur stare locationi ex deductis *in Beneuentana affictus disc. præcedenti*, Et in
4 his terminis fideicommissarij stare debentis locationi factæ per grauatum de tempore quo legitimum habeat ius administrandi *ex Alberico in l. postulante §. fin. ff. ad Trebell.* & aliis allegatis firmant *Peregr. de fideic. art. 40. nu. 96. cum seqq. Fusar. de subtit. q. 526. nu. 1. Rouit. super pragm. 1. de locato nu. 3.* & non negatur apud *Surd. & Merlin. locis cit.*, præsertim quia, vt dictum est locatrix huiusmodi casalis possessionem & administrationem habebat non tanquam hæres grauati, itaùt eius possessio, vel dominiũ à solo puncto fideicommissi penderent, sed etiam iure proprio, dum illud prætendebatur liberum & non pertinens ad fideicommissum.

Alia etiam vrgenti ratione accedente, quod actores tanquam vniuersæ hæreditatis liberæ & fideicommissariæ acquisitores omnia debita & iura passiua in se accollauerant, vndè propterea obligati remanebant ad ea damna & interesse, ad quæ ipsamet Principissa locatrix pro obseruantia cõtractus obligata erat, præsertim dùm possidebant bona libera pro huiusmodi obseruantia hypothecata, vndè rectè intrabant te mini *text. in l. vindicantem ff. de euiction. & l. cum à matre C. de rei vendic.*; Pendente tandem noua disputatione super reuisione decisionis, cuius recessus probabiliter sperari poterat, deuentum est ad honestam concordiam, per quam controuersia finem habuit.

RAVENNATEN.

AFFICTVS

PRO

FRATRIBVS DE BARDVCCIS

CVM

CARDINALI COMMENDATARIO

Caſus diſcuſſus coràm A.C. & ſopitus per concordiam.

An & quando ſucceſſor in beneficio, vel prælatura ſtare teneatur locationi factæ per prædeceſſorem, Et quatenùs non teneatur, An econuersò conductor poſſit recedere, ac nolle continuare cum ſucceſſore.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*

2 *De quæſtione quandò ſucceſſor in beneficio ſtare teneatur locationi, traditur diſtinctio.*

3 *Quandò vxor ſoluto matrimonio teneatur ſtare locationi factæ per virum.*

4 *Quandò ſucceſſor in beneficio non tenetur ſtare conductori, tunc neque hic ſtare tenetur.*

5 *Quandò bona Eccleſiæ dicantur deſtinata ad ſubſtentationem Rectoris, vel ipſius Eccleſiæ.*

6 *Accedente indulto Apoſtolico concedente beneficiato facultatem locandi vltrà triennium, an id obliget ſucceſſorem ad ſtandum locationi.*

DISC. XXV.

1 CARDINALIS ASTALLIVS, quandò ex *Innocentij Decimi* adoptione Cardinalis *Pamphilij* nomen & figuram gerebat, plures poſſidens Abbatias & commendas, indultum Pontificium nepotibus concedi ſolitum obtinuit faciendi locationes bonorum ad nouennium, non obſtante *Extrauag. ambitioſæ* illas vltrà triennium prohibente; Cumq; interèr cæteras cõmendatam haberet Abbatiam Boni Ieſus Rauennæ, eamque ad nouennium locaſſet Barduccijs, atque hoc tempore intermedio, immutata fortuna, nedùm adoptione, ſed etiam maiori parte abbatiarum & beneficiorum ab eodem Pontifice denudatus eſſet, dictaque Abbatia Boni Ieſus commendata alteri Cardinali, prætendere cœperunt Barduccij ad prædicti contractus continuationem amplius non teneri, ex eo quod exiſtentibus locatore & conductore correlatiuis, quemadmodum ſucceſſor in beneficio ſtare non tenetur locationi factæ per prædeceſſorem, itaùt ab ea recedere poſſit, ità econuersò, vndè introducta deſuper lite coram A.C.

Pro Barduccijs ſcribens, quatenùs pertinet ad iuris theoricam, an ſcilicet & quandò ſucceſſor in beneficio ſtare te-
2 neatur locationi factæ per prædeceſſorem, cum ſenſu etiam veritatis, eam dicebam veram, ac receptam diſtinctionẽ traditam *per gloſ. in cap. finali* verb. *terminum nè Prælati vices ſuas*, quam ſequuntur *Innocentius Abbidem Bald. in l. emptorem nu 8. Cod. locati, benè Couaruu. lib. 2. var. cap. 15. nu. 6. Barboſ. in l. filiofamilias 26. §. finali ff ſolut. matrim. ex n. 17.*, qui duo omnium meliùs & clarius materiam pertractant, cum plerique præſertim moderni terminos confundant, benè etiam *Rodoan. de rebus Eccleſ. non alien. q. 57. nu. 88. Molin. de contractibus diſput. 492. nu. 2. & cæteri congeſti per Ciarlin. controu. 93. nu. 12. & ſeq. Barboſ. de Epiſcop. alleg. 94. nu. 1. cum ſeqq. Surd. dec. 33. nu. 6. & ſeq.* & canonizauit ſæpè *Rota, præſertim dec. 1. de locat. & condu. in nouiſ. dec. 210 n. 1. cum ſeqq. poſt Pacif. de Saluiano in Tiburtina affictus 19. Iunij 1648. Corrado dec. 219. par. 10. rec. Portuen. affictus prima Iulij 1650. & 27. Februarij 1651. Bichio, quarum prima eſt dec. 75. p. 11.*

Quod aut agitur de locatione bonorum, quorum fructus & redditus deſtinati ſunt ad ſubſtentationem ipſius rectoris, ſeù beneficiati locatoris, cuius commodum, et vtilitatem locatio reſpiciat, & tunc indiſtinctè regula eſt negatiua,

tiua, quamuis non ſub nomine perſonæ, ſed Eccleſiæ, ſeù prælaturæ cum explicita ſucceſſorum obligatione id facere profiteatur, ex ea ratione, quod cum beneficiatus in huiuſmodi bonis eorumque fructibus ius temporale habeat, donec ſcilicèt eſt beneficij poſſeſſor, ſequuta per mortem, vel dimiſſioem huiuſmodi poſſeſſione, omne ius tàm ſuum, quàm habentium cauſam ab eo teſolutum dicitur ex regula *text. in l. lex vectigali ff. de pignor.*, vt reſoluto iure datoris reſoluatur ius acceptoris, cum ſucceſſor veniat iure ſuo, & per prædeceſſoris annihilationem.

Idque durante etiam tempore, quo de iure locationem facere permiſſum eſt, vbi enim eſt vltrà tempus permiſſum, ſuperuacanea eſt huiuſmodi queſtio, cū tūc ſtante nullitate, nedùm ſucceſſor, ſed etiā ipſemet contrahens recedere poſſit, ac ſolùm ex mente aliquorum ex quadam æquitate probabilitèr ſubſtinetur cōtractus re non integra, pro anno ſcilicèt incœpto, vt culturæ iam de tempore habili paratæ fructus percipiantur.

Aut agitur de bonis, quorum fructus ac redditus deſtinati ſunt ad ipſius Eccleſiæ cultum & vtilitatem, itaùt beneficiatus nullum exindè priuatū commodum percipiat, ſed ſimplicis Prælati, ſeù adminiſtratoris perſonam gerendo locationem fecerit, et tunc regula eſt affirmatiua, duobus tamèn copulatiuè concurrentibus, Primò nempè, quod contractus ipſius Eccleſiæ nomine, ac iure adminiſtratorio fiat, Et ſecundò, vt actus ſincerè, et abſque colluſionis ſuſpicione vtilitatem magis quàm damnum & præiudicium Eccleſiæ contineat, itaùt partes diligentis & probi adminiſtratoris geſſiſſe dicatur.

Et ſic conſideratio, an proprio, vel Prælaturæ, ſeù Eccleſiæ nomine locatio fiat, cadit ſolùm in hac ſpecie, in qua ſi fiat ſub nomine proprio, non remanet Eccleſiæ, vel ſucceſſoris obligatoria, vel econtrà, non autem in prima ſpecie, vt aliqui præſertim moderni, caſus confundendo, malè opinati ſunt, quia cum indicta prima ſpecie ratio expirantis locationis conſiſtat in rei ſubſtantia, priuati ſcilicèt commodi & vtilitatis ipſius beneficiati locatoris, non poteſt verborum formula huiuſmodi ſubſtantiam alterare.

Quod in ſimili habemus in locationibus, quæ fiunt per maritum conſtante matrimonio de bonis vxoris, Quicquid
3 enim aliqui variauerint, verior ac magis recepta theorica eſt, quod, Aut agitur de bonis dotalibus, et ſoluto matrimonio vxor ſtare non tenetur locationi, niſi quatenus res non ſit integra, pro anno ſcilicèt incœpto, vt culturæ iam paratæ fructus percipiantur ex iam dicta regula, vt reſoluto iure datoris reſoluatur ius acceptoris, Aut agitur de bonis extradotalibus, in quibus maritus de proprio commodo agere non dicitur, nequè proprium negotium gerere, ſed ſolùm adminiſtratorium, et tunc ſi hoc expreſſo nomine contractus fiat, atquè colluſionis, et malæ fidei ſuſpicio ceſſet, vxor ſoluto matrimonio ad illum obligata remanet, quotiès per tempus congruum & conſuetum factus eſſet, vt cæteris allegatis firmant *Barboſ. in d. l. ſi filiofamilias §. ſin ali nu. 2. Gutier. practicar. quæſt. lib. 2. cap. 8. nu. 39. cum ſeq. Gomez lib. 2. variar. cap. 3. de locato nu. 8. Scappuccin. de ſingulari ſucceſſore ampliat. 6. nu. 7.* & cæteri communitèr, Et ex quibus terminis benè deriuat dicta diſtinctio Rectoris, vel beneficiati, qui in bonis ad eius ſubſtentationem deſtinatis mariti figuram gerere dicitur, ad proprium commodum conuertendo bonorum fructus & emolumēta, in alijs verò figuram illius adminiſtratoris, quam facit maritus in bonis extradotalibus.

Vndè cum bona in præſentem contractum deducta deſtinata ſint ad commodum & vtilitatem commendatarij fructus & emolumenta percipientis. Hinc proindè verſabamur in caſu regulæ negatiuæ, qua poſita, de conſequenti reſultabat, quod quemadmodum ipſe commendatarius ſucceſſor nō tenebatur ſta-
4 re colono, ità ex regula correlatiuorum colonus non teneatur ſtare ſucceſſori, vt firmant *Anania in d. cap. finali, nè Prælati vices ſuas nu. 15. & cæteri per Couar. d. lib. 2. variar. cap. 15. §. ſecundum etiam circà finem Abb. in q. 3. dub. 5. Surd. dec. 52. nu. 8. cum ſeqq. Gratian. diſcept. 606. n. 13. cum ſeqq. Ciarlin. d. controu. 93. n. 13. Barboſ. alleg. 94 nu. 15. Rota dec. 1. de locato & conductio in nouiſſ. et apud Mantic. deciſ. 186. in fine.*

Scribentes pro commendatario, ipſe-

que principalis doctiſſimus Iuriſconſultus non negabant huiuſmodi theoricam vtpotè de iure veriſſimam, impugnabant tamèn applicationem, aſſerendo tunc illi locum eſſe, quando Eccleſia duas haberet menſas ſeparatas, vnam ſcilicèt bonorum deſtinatorum ad Prælati, ſeù Rectoris ſubſtentationem, et alteram bonorum deſtinatorum ad ipſius Eccleſiæ cultum, vſum, et reparationem, vt in pleriſque locis habetur, quæ diſtinctio in præſenti non concurrebat, ſed omnes fructus ex Apoſtolica conceſſione commendatarius percipiebat cum clauſula, *ſupportatis tamen debitis & conſuetis Eccleſiæ oneribus*, itaùt eſſet menſa communis & promiſcua, ideoque tanquàm in caſu mixto intrare non deberet dicta regula negatiua in prima ſpecie caſus ſimplicis conſtituta.

Et vlterius dicebatur, quod vbi etiam eſſemus in prima bonorum ſpecie, itaùt regula negatiua de iure intraret, adhuc in præſenti limitanda veniebat ex indulto Apoſtolico, quod locator habebat inducente realitatem contractus, et obligationem ſucceſſorum *ad notat. in cap. veniens de tranſact.*; At in hoc ſecundo magis quam in primo fundamento inſiſtebatur, illudque ſolum iudici vim faciebat.

Neutrum tamen obſtare dicebam; Quatenus enim pertinet ad primum, re-
5 tenta theorica ſuperius tradita in marito, à qua in his terminis beneficialibus arguitur inter dotalia ſcilicèt & extradotalia, ſupportatio onerum Eccleſiæ non dicitur importare diuerſas bonorũ ſpecies, illarumque mixturam, ſed omnia bona iuxtà primam partem diſtinctionis deſtinata dicuntur ad commodũ & vſumfructum beneficiati, cui tamen incumbant onera matrimonij ſpiritualis, adinſtàr bonorum dotalium, quorũ fructus & emolumenta ſunt viri, ſupportare tamen debentis onera matrimonij carnalis in ſubſtentatione vxoris & filiorum &c.; Quod etiam procedit in redditibus & emolumentis aſſignatis Principi tanquàm Reipublicæ marito, Et magis ſtrictè in vſufructuario ſiue poſſeſſore maioratus & fideicommiſſi obtinente ad propriam vtilitatẽ omnes fructus & emolumenta, ſed cum obligatione ſupportandi onera quotidiana ex fructibus impleri debita vel conſueta, itaùt non data formali ſeparatione bonorum vtramque ſpeciem conſtituentium, adinſtàr dotalium, & extradotalium, ſemper dicamur eſſe in prima ſpecie.

Quod in facto comprobari dicebam ex eo, quod contrahentes ſolutionem penſionis non in loco, vbi ſita eſt Eccleſia conuenerant, ſed in Vrbe, vbi reſidebat perſona commendatarij, quæ ſola principaliter conſiderata erat, itaùt ea ceſſante, tanquam ex ceſſante præſuppoſito, ſeù rebus in eodem ſtatu non permanentibus, deficere diceretur conductorum voluntas; Quod ſuaderi obſeruabam ex pacto franchitiarum, vt ſcilicèt ad commodum conductorum cedere deberent franchitiæ, quibus in venditione fructuum, vel in alijs occaſionibus potiri debebat ipſe locator, tàm ratione indulti obtineri ſoliti per Pontificum regnantium nepotes, quàm ex priuilegio Cameralium, qualis antè Cardinalatum fuerat locator, quod pactum tanquam pars contractus in ſucceſſore non remanebat verificabile.

Et licèt haberem difficultatem in aſſumpto aliorũ huius partis defenſorum, quod ſcilicèt ob ceſſatã huiuſmodi franchitiam, tanquam à ceſſante cauſa finali dici deberet reſolutus contractus, cum talis circumſtantia potiùs dici deberet cauſa impulſiua, ſeù implementum, cuius ratione maior penſio conſtituta ſit, itaùt eo non ſequente, iuxtà opinionem, quam ſequitur Curia, non intrat reſolutio, ſed ſolùm actio ad intereſſe ex deductis *in Aſſiſien. & in alijs*; Nihilominùs eamdem circumſtantiam ſatis conſiderabilem dicebam pro voluntate partium regulanda, atque ad deſumendum, quod potiùs nomine & intuitu Rectoris, quàm Eccleſiæ contractus initus eſſet.

Quoueró ad alterum fundamentum,
6 quod apud iudicem maiorem, ac totam faciebat difficultatem, indulti ſcilicèt Apoſtolici, cuius vigore commẽdatarius huiuſmodi locationem fecerat, Dicebam tunc illud facere hanc operationem, vt ſcilicèt locatio fiat realis, et ſucceſſorum obligatoria, quando eſt ſpeciale ſuper iſto contractu faciendo, vel ſuper eius iam facti confirmatione tanquam eiuſdẽ ſolemnitas, et in his terminis procedunt *Ancharan. conſ. 116. nu. 7. Calderin. conſ. 7.*

in

in fine de locat. *Barbos. in d.l. filiofamilias* §. *finali nu.* 20. vbi in specie confutatur opinio *Castren. cons.* 2. *lib.* 1. ex parte commendatarij allegati, et cum hoc præsuppositio loquuntur *Barbos. d. alleg.* 94. *Ciarlin. d. contro.* 93. *Pirr. Conrad. in praxi dispensationum cap.* 4. *lib.* 9. *nu.* 11. & 21. & *cap.* 8. *nu.* 25. & cæteri enumerantes auctoritatem Superioris inter requisita necessaria ad realitatem, cum præsuppositio tamen alterius requisiti, quod agatur de locatione facta nomine Ecclesiæ & ad eius vtilitatem iuxtà secundum caput dictæ distinctionis, vt explicitè constat ex *Couar.* & *Barbos. seniore* melius materiam tractantibus, cum quorum sensu, licèt confusè transeunt moderniores, itaùt Superioris auctoritas considerata videatur tanquam reualidatiua actus aliàs inualidi, quia nempè esset vltrà tempus à iure permissum, quod in præsenti nullatenùs intrare dicebam, dum beneplacitum Apostolicum non erat speciale supèr huiusmodi contractu, sed erat indultum generale concessum Commendatario, tanquam eius habilitatiuum ad faciendum sinè incursu pœnarum & nullitate locationis vltrà triennium de omnibus bonis per tinentibus ad Ecclesias sibi commendatas, vel alias ab eo possessas; Et sic erat nuda habilitatio personæ, seù remotio obstaculi resultantis ab *extrauag. Ambitiosæ*, reducendo rem ad terminos iuris communis, quibus attentis locatio bonorum Ecclesiæ infrà decennium prohibita nō erat; Quia tamèn iudex ex hoc fundamento insinuabat aliquam habere difficultatem, atque collitigans, quamuis integerrimus & iustitiæ amicus, erat magnæ auctoritatis, hinc proindè libenter consului acceptationem honestæ cōcordiæ oblatæ, qua mediante controuersia finem habuit.

ROMANA
APPALTVS
PRO
CREDITORIBVS QVORVMDAM DE BARBARINIS IANVEN.
CVM
N. MONTIONO.

Discursus pro veritate, qui concordiam produxit.

Accipiens appaltum pro se & personis ab eo nominandis, an possit ex interuallo in præiudicium eius creditorum facere nominationem; Et quandò hæc dicatur fieri in executionem voluntatis ab initio habitæ, vel potiùs continere nouam voluntariam cessionem.

SVMMARIVM.

1 *Acti series.*
2 *Facta emptione, vel conductione pro persona nominanda, et facta nominatione, an hæc retrotrahatur ad initium actus in præiudicium creditorum nominantis.*
3 *Vbi tenenda sit affirmatiua, declaratur.*
4 *De coniecturis ostendentibus nominationem esse voluntariam & in fraudem.*
5 *Quandò in nominatione requiratur consensus locatoris.*
6 *Nominans facta nominatione remanet à contractu liberatus.*
7 *Nominatus dicitur conductor ab initio.*
8 *Nominatio debet esse pura non pactionata.*
9 *Appaltus Camerales susciпi solent pro se, et personis nominandis, et de ratione.*

DISC. XXVI.

1 INITIO menſis Nouembris anni 1660. fratres de Barbarinis Ianuenſes in Vrbe negotiatores pro ſeipſis, ac perſonis, quas eis cum participatione Theſaurarij & Conſeruatorum Vrbis nominare placebit, conduxerunt ad nouennium incipiendum à prima Ianuarij ſequētis à Populo Romano gabellam vini nuncupatam *ſtudij* pro annua penſione ſcutorum 45.m., atque aduenientę tempore nulla facta nominatione prædicti appaltus adminiſtrationem ſuſceperunt, illam cōtinuantes vſquè ad diem 11.Februarij, in qua declararunt appaltum prædictum ſuſcepiſſe pro medietate ad eorum commodum, pro alia verò medietate pro perſona Montioni in Vrbe mercatoris, qui die præcedenti cedulam conuentam pro cautela locatoris fecerat cum declaratione eam facere ad inſtantiam dictorū cōductorū, à quibus indemnitatis obligationem pro toto obtinere curauerat; Quia verò de hoc tempore præfati conductores ſi non formalitèr decocti, attamèn graui æris alieni mole grauati detecti erant, et à conſueta fide defecti, vt paucis poſt diebus vnius eorū euentus omnimodam deficientiam præbuit; Hinc putantes eorumdem creditores dicti appaltus veriſimilitèr lucroſi participationem Montiono in eorum præiudicium concedi non potuiſſe, itaùt totum emolumentum ad eorum commodum cedere deberet, me conſuluerunt pro veritate, cum cuius ſenſu reſpondi.

Quod quicquid ſit in mero puncto
2 iuris de quæſtione, An facta emptione vel conductione pro perſona nominanda, talis emptor vel conductor dicatur interim perfectè dominus, itaùt nominatio tractu temporis ſequuta retrotrahatur ad ſuum initium in præiudicium creditorum emptoris vel conductoris prædicti, Et in qua pro creditoribus contrà retrotractionem tāquam ex cauſa voluntaria non faciendam tenent, *Alex. conſ.* 232. *lib.* 6. *&* *benè Marta aliōs adducens voto* 127., Magis tamen communis & recepta videtur contraria, quam *ex gloſ. in l. ſi egoſſ.de negotijs geſtis & motiuatis per Ancharan. conſ.* 127. *num. primo*, tenent *Dec. conſ.* 543. *Surd. deciſ.* 182. *in fine*, *Nouegrol. alleg.* 11. *num.* 89. *cum ſequen.* quæ in Curia reputari ſolet in materia magiſtralis ex deductis per *Cenc. de cenſ. quæſt.* 67. *n.* 14. *cum ſequen. & plenè Salgad.* qui hinc indè diſputat quæſtionem *in labyrint. p.* 2. *cap.* 13. *per tot.* vbi cæteri cumulantur.

Iſta etiam opinione retenta, adhùc
3 tamèn ea recipienda eſt regulariter, et vbi in contrarium non vrgent coniecturæ vel aliæ facti circumſtantiæ oſtēdentes ementem vel conducentem non habuiſſe animum gerēdi negotium alienum, ſed pro ſe ipſo ac proprio nomine, Tunc enim nominatio non dicitur nuda recognitio bonæ fidei & declaratio veritatis ab initio præexiſtentis, in cuius terminis, et cum quo præſuppoſito procedunt dictæ auctoritates pro ſecunda opinione deductæ, ſed dicitur continere actum omninò voluntarium & nouum importantem alienationem ex nunc abſque retrotractione attendendam, *vt per Ancharan. dicto conſ.* 127. *n.* 1. *verſ. ſed plura concurrunt Mantic. de tacit. lib.* 4. *tit.* 22. *num.* 10. *Greg. eadem deciſ.* 227. *Cenc. dicta quæſt.* 67. *num.* 14. *verſ. verum Salgad. dicto cap.* 13. *nu.* 36. Et in ſpecie nominationis factæ in parte ad appaltum ſuſceptum cum Camera Apoſtolica ſub hac eadem formula *Rota Genuen. deciſ.* 14. *num.* 49. *cum ſeqq.*

Et in his terminis verſari ſuadebant plures coniecturæ ac facti circumſtantiæ, quæ non ſingulariter conſideratæ, ſed inſimùl vnitæ cum regula, *vt ſingula quæ non proſunt, &c.* huiuſmodi veritatem nimis claram reddere videbantur, Primo nempè quia nominatio prædicta facta non erat cum conſenſu Theſaurarij & Conſeruatorum iuxtà formam cōuentionis, vt in ſpecie ponderatur *in dicta Rotæ Ianuen. dec.* 14. *n.* 49., Et licèt
5 dici poſſet huiuſmodi conſenſum verè requiſitum eſſe, quotiès procederetur per viam veræ & formalis nominationis, per quam ſublata penitùs de medio perſona nominantis, eiuſque obligatione extincta, contractus dicitur directè et immediatè ab initio ſubſtātiatus in perſona nominata per ſolum organum nomi-

minantis tanquàm nudum medium ſeù inſtrumentum, quo caſu intereſt locatoris nominationem fieri de eius conſenſu, nè contingat loco idonei conductoris alterum minùs idoneum, ac ab eo non volitum habere, itaut in effectu huiuſmodi conſenſus percutiat ius & intereſſe locatoris, non autèm quid conductor agat in præiudicium eius creditorum, vt explicando *dictam deciſionem Genuæ* probare videtur *Rota deciſ.* 208. *num.* 6. *& ſeqq. par.* 4. *recent.*; Nihilominus talem defectum conſiderabilem dicebam, non tanquam irritatiuum nominationis, vt conſiderari poteſt in iam dicto alio caſu, ſed tanquam coniecturam & inditium non ſinceritatis actus, quia ex forma conuentionis non ſeruata, malæ potiùs, quàm bonæ fidei præſumptio reſultat.

Secundò corollariè, quia de natura nominationis eſt, vt ille, qui nominat, omninò ſe eximat ab obligatione ergà locatorem, quæ tota transfundatur in nominatum, perindè ac ſi iſte ab initio directè & immediatè contraxiſſet, vt ex *Ancharano dicto conſ.* 127., & alijs habetur *dicta deciſ. Ianuen.* 14. *num.* 53. *& per Rot. dicta deciſ.* 208. *nu.* 6. *par.* 4. *recent. Salgad. d. cap.* 13. *num.* 28. *&* 29.; Et nihilominùs in propoſita facti ſpecie nominantes adhùc remanebant in appaltu pro medietate, et pro altera neq; exemptionem obtinebant ab obligatione in toto, quinimò in capitulis intèr nominantes & nominatum initis, expreſsè continebatur dictam obligationem durare debere, neque in aliquo nouatam cenſeri, vndè impoſſibile dicebā hanc eſſe veram, & formalem nominationem productiuam effectus, de quo erat quæſtio.

Tertiò, quia ſtante dicta legis fictione, vt contractus cenſeatur ab initio directè & immediatè initus per nominatum, iſte dicitur conductor, atque eius nomine actus ad conductorem ſpectantes explicari debent, vt per *Salgad. dicto cap.* 13. *num.* 31. et tamen in eiſdem capitulis conuentum fuit, bannimenta, apocas, alioſque actus per appaltatorem geri ſolitos currere debere ſub ſolo nomine nominantium, competente ſolùm nominato negotij adminiſtratione & complemento, quod clarè oſtendit proceſſum eſſe per viam nouæ & voluntariæ admiſsionis ad ſocietatem ſeù participationem, cum id repugnet formali nominationi, vt ponderatur *dicta deciſ. Ianuen.* 14. *num.* 57. *& ſeqq.* 7

Quartò quia nominatio debet eſſe pura & ſimplex, non autèm pactionata inter nominantem & nominatum, quia ſi nominans conſideratur nudum medium ſeù organum, eius perſona non habetur in conſideratione, vt ponderant *Ancharan. dicto conſ.* 127. *nu.* 1. *Dec. conſil.* 543. *num.* 5. *cum ſeqq. Rot. Ianuen. dicta deciſ.* 14. *num.* 52. Vndè cum in capitulis intèr iſtos initis multa ad eſſent pacta reciproca, præſertim quod appaltus non poſſet diuidi, quod vnus pro alio teneatur, quod nomen appaltus vadat ſub nomine vnius, et non alterius, et econtrà, quod adminiſtratio ſit penes vnum & non alterum, quod vnus teneatur facere cedulam bancariam de toto, & alij debeant habere certam prouiſionem &c. hæc ad oculum oſtendebant verſari in veris terminis admiſsionis ad participationem non autem nominationis. 8

Quintò quia cum appaltus ſuſceptus eſſet vſq; à die 6. Nouembris, itaùt præceſſerint 55. dies antequàm initiaret, et nominatus eſſet præſens in Vrbe, illeq; diligentiſſimus mercator, vtique ſi partium intentio talis ab initio fuiſſet, curam ageretur de appaltu ſecumferente multa emolumenta & prærogatiuas, vtique nominatus curaſſet nominationem ſtatim ſequi, ac pro appaltatore ſe geſſiſſet, curando confici ab initio libros communes pro negotio, et tamen his neglectis vſquè ad diem 11. Februarij, et ſic per alios dies 42., ex hoc tempore conuentum eſt de nouo libro, ſeù vt dicitur intauolatura facienda, ideoquè manifeſtè liquere dicebam hanc eſſe nouam & voluntariam conuentionem abſque dubio non producentem effectum controuerſum, vt clarè admittitur *in ead. dec.* 227. *Gregorij*, in qua reſidebat maius perſonæ nominatæ fundamentum.

Sextò quia in cedula bancaria facta per Monthionum nominatum ſub die præcedenti 10. Februarij, ipſe ſupponit nominantes appaltatores, in quorum gratiam profitetur facere cedulam ad annum tantùm, reſeruata ſibi libertate con-

continuandi, necnè in sequentibus, ac reportata releuatione indemnitatis, perindè ac si esset à negotio penitùs extraneus, quod vtique arguebat vsquè ad illud tempus appaltum non esse immediatè suum, vt contingeret, si ab initio pro eo susceptus esset.

Et his pro collusione & mala fide satis corroboranda addebatur immutatio status nominantium, qui sub hoc colorato & specioso titulo nominationis fraudare voluerunt creditores, quorum mole grauati ad paucos dies detecti fuerunt.

Econuersò autem pro nominationis veritate & sinceritate nullum vrgebat extrinsecum adminiculum vel coniectura, sed totum fundamentum constituebatur in eo, quod appaltus susceptus
9 esset pro se & personis nominandis, quod nullius ponderis dicebam, cum hæc sit formula consueta appaltuum ad tollendam eam dubietatem aliàs de iure cadentem, àn appaltatores vectigalium socios absquè licentia & consensu locatoris assumere valeant, vt de eadem formula habetur *dicta decis. Ianuen. 14. nu. 24., et dicta decis. 208. num. 2. par. 4. recent.*, atque in facto ostendebatur ità practicari ferè in omnibus appaltibus, præsertim in pluribus præcedentibus istiusmet vectigalis. Et ex his clarum videbatur ius creditorum; Sed ex prudentialibus magis quàm legalibus motiuis, me etiam consulente, controuersia cum honesta concordia finem habuit.

ROMANA PARTICIPATIONIS PRO SACCHETTIS ET VALENTIBVS CVM CAMERA APOSTOLICA.

Casus disputatus in Congregat. Camerali, sed non decisus stante concordia.

Appaltator vectigalium & iurium fisci, An possit sibi assumere socios & participes, et quatenus assumat, An assumpti dicantur conductores & socij appaltus, vel potius participes tantùm vtilium, & damnorum. Et quam actionem aduersùs huiusmodi admissos locator habeat.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Conductores appaltuum vel iurium fiscalium an teneantur insolidum & num. 7.*
3 *Fortius tenentur, si alij non sunt idonei.*
4 *Admissio ad appaltum, an importet illius societatem vel solam participationem vtilium.*
5 *Quandò dicatur sola participatio, et de effectu.*
6 *Locatori aduersus subconductorem non datur actio, nisi ad limites conuentionis cum conductore.*
7 *Declaratur conclusio, de qua num. 2. de conductoribus appaltus insolidum contrahentibus.*

DISC. XXVII.

1 Susceptis per Hadrianum Honoratũ de anno 1642. ad nouennium appaltibus Thesaurariarũ Marchiæ & Vrbini cum earumdem prouinciarum salarijs & augmentis, pro se, & personis vel

vel ſocijs per ipſum quandocumque nominandis vel admittendis, admiſit ad participationem vtilium & damnorum pro quibuſdam ratis Sacchettum & Valentem ſub diuerſis pactis & capitulis inter eos initis, illis præſertim, quod adminiſtratio ac totale gubernium appaltuũ priuatiuè ſpectare deberent ad Honoratum, ſub cuius ſolo nomine currere deberent, perindè ac ſi dicta admiſſio facta non eſſet, vndè cum poſt aliquos annos dicti Honorati mors ſequuta eſſet, Camerales putantes exindè difficiliorem ſibi reddi conſuetæ penſionis ſolutionem, pulſare cœperunt dictos Sacchettum & Valentem, quos tanquàm conductionis ſeù appaltus ſocios inſolidum prætendebant cogi poſſe ad ſolutionem, vndè in forma potiùs extraiudiciali quàm contentioſa fuit aſſumpta diſputatio ſuper huiuſmodi actionis cõpetentia, quam Camerales prætendebant ex peculiari natura conductionis, ſeù appaltus vectigalium, vt contrà omnes conductores actio inſolidum fiſco
2 locatori competat ad penſionẽ *ex theor. Angel. in l. 1. ff. de loc. pub. fruen.*, vbi loquendo de conductione vectigalium & pedagiorum ait, quod ſi iſti conductores communicant iſta vectigalia, vt moris eſt, contra emptores agi poteſt ad ſolutionem pretij per Rempublicam, ſequuntur *Rebuff. in Conſtit. Regni tom. 2. tit. de mercat. art. gloſ. vnica num. 25. Gratian. diſcept. 542. num. 22. in fine & ſequen. Felic. de Societate cap. 30. nu. 30. Michalor. de fratr. par. 2. cap. 48. n. 23. Burſat. conſ. 190. num. 11.*, quod etiam dixit *Imola in l. licitator §. ſocij verſic. ſi autem ff. de publicanis Ferrett. de gabellis num. 140*, Ex ea ratione, quod quandò ſocietas contrahitur ſuper negotiatione, quæ decernitur à publico, qualis eſt conductio vectigalium, omnes ſocij dicuntur rei debendi inſolidum.

Quod certius procedere dicebant concurrente vnius ex ſocijs inopia ſeù deficientia, tunc enim de plano in-
3 trat actio inſolidum contrà ſuperſtitem idoneum, quamuis aliàs non niſi pro ſua rata conueniendus eſſet, vt ex authoritate *Bart., Baldi & aliorum in auth. hoc ità Cod. de duobus reis firmant Bertachin. de gabellis par. 4. quæſt. 14. n. 21. Ronchegall. in l. eamdem num. 213. ff. de duobus reis Gratian. dicta diſcept. 547. num. 24.*

Et quod iſta communicatio importet ſocietatem clarè probari dicebant *ex eadem theor. Angeli*, quam cæteri ſequun-
4 tur congeſti *per Rot. Ianuen. dec. 14. nu. 24. in fine cum ſeqq. Carleual. de iudic. tom. 2. lib. 1. tit. 3. diſput. 19. nu. 4.*, præſertim ſtante quod appaltus ſuſceptus erat pro ſe & alijs quandocumque nominandis, vndè perſonæ nominatæ cenſentur ſocij & contrahentes ab initio, perindè ac ſi directè & immediatè contraxiſſent, ex deductis *per Rot. Ianuen. dicta deciſ. 14. Salgad. in labyr. par. 2. cap. 13. n. 29. & 31.*, et alios de quibus *diſcurſu præcedenti*.

Pro reis conuentis ſcribens dicebam, aduersùs eos vtpotè neque conductores neque ſocios reputandos, nullam penitùs neque pro ratis, ad quarum participationem admiſſi fuerant actionem directam & immediatam Cameræ competere, ſed ſolùm obliquam tanquàm contrà debitorem debitoris, poſtquam redditis per Honoratum ad formam conuentionis rationibus ſuæ adminiſtrationis, & factis calculis compertum fuerit negotium fuiſſe in damno, ad cuius contributionem tantùm pro ratis conceſſis reſtricta erat eorum obligatio, et ſucceſſiuè competebat actio, quæ maior eſſe non poteſt, quàm obligatio eius mater.

Huius autem aſſumpti probatio pendebat à puncto, An admiſſio ad dictam participationem importaret necnè veram ſocietatem ſeù ipſius appaltus communicationem, itaùt omnes dicendi eſſent coappaltatores iuxtà ſenſum *Angel. loco citato*, quo caſu admittebam competentiam actionis directæ pro rata, ſolumq; remanebat quæſtio ſuper competentia inſolidùm, Secus autem ſi non eſſet ſocietas vel ipſius appaltus communicatio, itaùt eius ſubſtantia in omnibus reſideret, ſed firma remanente conductione ſeù appaltu in ipſo Honorato tantùm, importaret ſolam admiſſionem ad participationem vtilium & damnorum, cum tunc nullus dicatur interueniſſe contractus vel quaſi inter locatorem, & huiuſmodi admiſſos, qui cum eo contrahere noluerunt, neque ad penſionis ſolutionem ſe obligare, ideoquè ſine voluntate
5 & obligatione dari non poterat actio, vt

in his terminis ità diſtinguendo benè firmant *Rota Ianuen. dicta deciſ. 14. num. 130. & per tot. Panzirol. conſ. 156. nu. 3. Guttier. lib. 4. practicarum quæſt. 59. num. 12. cum ſeqq. Salgad. in labyr. par. 2. cap. 26. num. 74. Rot. deciſ. 205. num. 3. par. 1. recen.*, et admittitur *deciſ. 208. par. 4.* & plenè *apud Otthob. deciſ. 40. repetit. poſt Merlin. de pignor. dec. 99. & poſt Zacch. de oblig. Camer. dec. 264.*

Quod autem proceſſum eſſet, non per viam nominationis & formalis ſocietatis, ſed ſolùm dictæ admiſſionis ad participationem cum quibuſdam legibus, præter quas admiſſi noluerunt ſe obligare, illa præſertim, vt nec ipſi aliquam actionem haberent ad lucrum, nec admittens aliquam actionem contrà eos ratione damni, niſi in fine appaltus factis calculis negotij, lucrum vel reſpectiuè damnum deretum ſit, clarè probari dicebam ex eadem conuentione, per quã expreſsè cauebatur, ſolum Honoratum eſſe debere Appaltatorem, et ſub ſolo eius nomine & adminiſtratione, abſquè eo quod admiſſi, nec in nomine nec in adminiſtratione vel prærogatiuis poſſent ſe ingerere, perindè ac ſi nullatenùs admiſſi eſſent, quod repugnat ſocietati ſeù nominationi quę facit nominatum principalem contrahentem, perindè ac ſi principaliter & directè contraxiſſet, vt ponderatur in allegatis auctoritatibus, præſertim *apud Otthob. d. dec. 40.*

Itaùt prædicti ità admiſſi, non ſolùm principales ſocij conductionis, ſed immò nequè ſubconductores dici poſſent, cum nullum ius conductionis, nullumq; vſum vel fruitionem rei conductæ haberent, nec aliquod de tribus ſubſtantialibus requiſitis concurreret; Et nihilominus vbi etiam dici poſſent ſubconductores, adhùc dicebam contrà eos nullam competere actionem, niſi ad limites conuentionis cum eorum authore, vt ad lit-
6 teram *probat text. in l. ſolutum §. ſolutam ff. de pignorat. act.*, et firmant DD., de quibus *Cancer. lib. 1. variar. cap. 14. poſt num. 3. Rouit. deciſ. 23. per tot. Otthob. dicta deciſ. 40. n. 50.* aliàs *99. poſt Merlin. de pignor.*

Hinc opus non erat aſſumere alteram inſpectionem ſuper actionis competentia contrà quemlibet ſocium conductionis in ſolidum, dum ceſſabat ipſius ſocietatis fundamentum; Verùm vbi etiam ſocietas concurreret, dicebam quod quid quid ſit de veritate huius quæſtio-
7 nis in abſtracto, in qua rectè *Peregr. in tract. de iur. fiſci lib. 6. tit. 5. num. 36.* dicit in puncto iuris contrariam eſſe veriorem, vt non niſi pro virili teneantur per *text. in l. aufertur §. finali ff. de iur. fiſci*, quod tamen difficile eſſet in foro contrà fiſcum obtinere, contraria tamen admiſſa, eam cum ſenſu etiam veritatis, procedere dicebam, vbi agitur de pluribus ſocijs & conductoribus, qui ab initio inſimùl & æquè principaliter quamuis abſquè clauſula *inſolidum* appaltum ſuſceperunt, itaùt fiſcus locator omnium tanquam ſociorum negotij fidem ſequutus ſit; Secùs autem vbi appaltus ſuſceptus eſt per vnum vel plures, qui deindè in vim facultatis ad tollendam dubietatem iuxtà morem alios ſocios admiſerint pro certis ratis tantùm, pro quibus, et non aliàs & ſub certis legibus iſti contrahere, et ſe obligare voluerunt, quia tunc omninò verius eſt, eos non niſi ad limites conuentionis teneri, cum numquàm obligatio vltrà voluntatem & conſenſum protrahi debeat, vt benè probat *text. in l. 2. §. finali ff. de admin ſtr. rerum ad Ciuitatem pertinentium*, vbi licèt fideiuſſores vectigalium teneantur inſolidum, id ceſſare diſponitur, vbi aliud expreſſum eſt, quod etiam probat *text. in l. fideiuſſores 2. §. 1. ff. de fideiuſſoribus*, vbi de fideiuſſoribus vectigalium, Et in terminis firmant *Guttier. lib. 4. quæſt. 59. num. 17. & ſeqq.*, vbi benè explicat doctrinã *Angel. in dicta l. 1. ff. de locis pub. fruen.*, *et Carleual. de iudicijs dicto tom. 2. lib. 1. tit. 3. diſput. 11. num. 6.*, nequè ex parte Cameralium dabatur auctoritas, quæ in his præciſis terminis, ac ità diſtinguendo contrarium diceret.

Quamuis autem præmiſſa rectè de iure procederent, atque talis videretur veritas, quod ſcilicèt iſti non ſocij nequè conductores, ſed nudi participes, non niſi ad limites conuentionis teneri deberent, Attamen quia durum eſſe quandoque ſolet cum fiſco contendere, rei conuenti quamdam ſatis honeſtã & proficuam concordiam acceptarunt, ſuſcipiendo in ſe omnes effectus appaltus,

RO-

ROMANA

PERTINENTIÆ SATORVM

PRO

FRANCISCO GREGORIO

CVM

DVCE LANTES.

Casus discussus coram Consulibus Agriculturæ, et concordatus.

An seminatum per conductorem in agro conducto præter vel contrà formam conuentionis, & in tempore quo seminare non licebat, cedat ad commodum locatoris, vel potiùs huic solùm competat actio ad interesse.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
De statuto agriculturæ respectu conductoris seminantis post finitam locationem.
3 *Quid de iure communi.*
4 *De pacto quid in his terminis operetur.*
5 *Quandò aduersus seminantem competat solùm actio ad damna & interesse.*
6 *De differentia conductoris percipientis fructus ad se non spectantes durante locatione vel postea.*

DISC. XXVIII.

1 Conduxit Gregorius ad nouenniũ à Lante quoddam casale, sub eo pacto inter cætera, vt in vltimo anno, terminando iuxtà casalium consuetudinem in fine mensis septembris, illud incultum, et vt dicitur *Sodo* tenere & relinquere teneretur, Cum autem conductor in quadam parte blades in vltimo anno seminasset, atque temporis vbertas magnam concessisset recollectã, Hinc prætendere cœpit locator dictas blades esse suas vtpotè à non domino in alieno solo seminatas, dictamque prætensionem fundabat in tribus Rotæ decisionibus *in Portuen. affictus prima Iulij* 1650. 27. *Februarij & 19. Iunij* 1651. *coram Bichio*, quarum prima & vltima sunt *decis.* 75. *&* 170. *par.* 11 *rec.*, in quibus punctualiter iste casus determinatur, vt scilicèt sata vel segetes vltimi anni, in quibus ex conuentione prædium conseruari debebat sodum & incultum, commodo locatoris cedat, quæ decisiones iuxtà currentem abusum, non distinguendo casus ac diuersas facti circumstãtias, magnam faciebant impressionem, Addito etiam Statuto agriculturæ *cap.* 77. disponente, vt cultura, & quæcumque expensæ ad commodum locatoris remaneant absque eo quod conductor aliquam refectionem prætendere valeat.

Pro conductore scribens, cum sensu etiam veritatis, dicebam iniustam videri prætensionem locatoris, qui aliud de iure prætendere non poterat, nisi quanti interesset pactum nõ esse seruatum, atq; distinguẽdo dispositionem statuti agri-
2 culturæ ab illa iuris communis, Quatenus ad primam pertinet, illa percutit culturam & expensas factas post finitam locationem, seù ea durante, quarum tamen effectus in tempus finitæ locationis protrahitur, vt esse solent segetes, expurgationes fossatorum & similia, et de his agit statutum, vt eius littera tàm in rubrica quã in nigro clarè probat, et admittitur *in d. Portuen. affictus* 19. *Iunij* 1651. S. *statuti verò &c. dec.* 170. *p.* 11. quodextraneum est à præsenti cõtrouersia, dum culturæ effectus iam cõsumatus erat de tempore durantis locationis, quæ expirabat vltima die mensis septembris, et tamen blades recollectæ fuerant antè lapsum mensis Iunij præcedentis.

Quouerò ad dispositionem iuris, vltrà dictas decisiones Rotæ, allegabantur ex
3 parte locatoris ad eius intentionem fundandam auctoritates *Castrens. in leg. & hæc distinctio* S. *cum fundum num.* 4. *in fine ff. locati Surd. decis.* 131. *num.* 6. *Ciriac. controu.* 229. *num.* 1. *Marta voto* 149. *Barbat. de diuisione fructuum par.* 2. *cap.* 7. *num.* 9. *Ioseph Ludou. dec.* 62. *in princip. & in fine.*

Attentis autem eisdẽ auctoritatibus,

aliud ex eis non resultare dicebam nisi competentiam actionis ad damna & interesse, non autem ad fructuum perceptionem, *Castrens.* enim dicit, quod conductor, qui vltimo anno contrà formam pacti seminauit totum fundum dicitur in culpa, sed non indè infert, vt fructus indè perceptus esse debeat locatoris, Quinimò ex iuribus, quæ allegat, de quibus infrà, huiusmodi culpam considerat pro sola obligatione ad interesse, de qua clarè sentiunt *Marta & Barbat.* benè retorquendi, *Surd.* verò & *Ciriac.* sunt simplices relatores *Castrens.* itaut alia non remaneret auctoritas nisi illa *Ioseph. Ludou.*, asserentis ità sententiasse pro locatore, circà quam dicebam, quod nisi huiusmodi determinationis fundamenta ostendantur, illa iudicanda non erat considerabilis, cum non ageretur de decisione alicuius Senatus primarij, sed de iudicio vnius priuati Doctoris de partibus in parua Ciuitate iudicātis. Et nihilominùs dicit ipse sententiasse ad fauorem locatoris, non explicando, An sententia fuerit super pertinentia fructuum, vel super damnis & interesse.

Decisiones autem *Rotæ in d. Portuen.* vltrà quod communi omnium sensu viſæ fuerunt in Curia exorbitantes nimisque rigorosæ, fundantur in pacto expresso, vt quicquid vltimo anno seminatum esset, cederet commodo locatoris, atq; illius casus disputatio restringebatur ad
4 punctum, An talis conuentio dici posset pœnalis, et num æquitas canonica non permittens exigi pœnas conuentionales, nisi ad limites interesse procederet stante iuramento & alijs circumstantijs inducentibus huius regulæ limitationem, vt latius de ista conclusione, his decisionibus allegatis, habetur *in Romana locationis venæ ferri sub titulo de Regalibus dist.* 117.

Cessantibus autē auctoritatibus, atq; discurrendo, (vt Doctorem decet) iuxtà legū dispositiones vel rationes, ac principia, huius quæstionis decisio tota deriua
5 uat ex dispositione *text. in l. & hæc distinctio* §. *cum fundum ff. locati*, cum quo pertranseunt *Castr.* & cæteri superius allegati, et quotquot deduci possunt, Qui textus clarè decidere videtur aliud non competere nisi actionem ad interesse; Casus enim illius est, quod cum duo fundum communem possiderent, et conuenissent, vt alternis annis certo pretio fundū conductū haberent, si vnus ex eis, cum annus cōductionis expirare deberet consultò quid egerit, quod fructus anni sequentis corrumpat, decidit I.C. alteri, qui erat respectiuè locator & cōductor, competere actionem locati & conducti, quæ non influit ad dominium fructuū, sed ad damna & interesse, vt explicat idem text. verb. *damnum*, et verbo *seruauerint*, vbi *glos.*

Quod omnium melius explicat *Iaſ. in l. ſi quis nec cauſam* §. *res pignori num.* 2.
6 *ff. locati*, vbi obseruat, quod si conductor percipit fructus postquam conductio finita erat, siue illa durante percipit eos immaturos, qui in tempore futuro maturare & percipi debebant, illi à domino conducuntur, sed si eos percipit durante cōductione, ità tamen agendo quod ob illorum perceptionem terra exfructetur, seu alias fructibus annorum sequentium præiudicetur, tunc tenetur ad interesse, quam auctoritatem grauis Doctoris loquentis in lecturis, in quibus auctoritas est maior, obseruabam decidere casum in puncto.

Ponderando etiam rationem, quod scilicèt quando conductor vtrumque actum sementationis & recollectionis fecit, vtpotè conductione durante, iusto titulo rem possidebat, dictosque actus fecit in re, cuius vsum habebat, ideoque dici nō poterat, quod seminasset in alieno, solumque ei poterat imputari, quod vsum rei conductæ alterauerit, quæ alteratio præter vsum consuetum vel legem conuentionis aliam actionem de iure non producit nisi illam ad damna & interesse, quanti scilicèt interest vsum alteratum esse; Atque iuris regula, vt scienter plantatū vel ædificatum in alieno cedat solo, et de qua in allegata *Portuen. affictus*, fundatur in præsumpta donatione ædificantis vel plantantis, quæ præsumptio contraria probatione vel fortiori præsumptione tollitur, vt alijs allegatis *Menoch. lib.* 3. *præsumpt.* 32. *in princ.*, vndè cum expressa haberetur cōductoris voluntas non donandi, sed seminandi tanquam in suo, et colligendi ad proprium commodum & vtilitatem, nullatenùs dicta iuris regula intrare poterat.

De-

Demùm iniquum & irrationabile videri dicebam, vt locator eodem tempore cõsequi debeat rei locatæ pensionem, et illius fructum, quotiès iste remanet pretio æstimabilis & locatori proficuus, itaùt eiusdem rei duplicatam vtilitatem seù fructum perciperet, vt aduertit *Bart. in sua quæst.* 20. alias *quæst.* 2. *post secundũ lib. consil. vers. vndecimò quia &c.*, iuxtà tamen distinctionem, quæ in hoc proposito habetur *in dicta Romana locationis venæ ferri sub tit. de Regalibus disc.* 117.; Cum enim pro hoc vltimo anno locator integram conuentam pensionem perciperet, non videbatur quomodò percipere deberet etiam fructum, quem si ipse possediſſet, non fuiſſet percepturus, et cuius intuitu pensio per conductorem soluitur, vndè semper firmum esse dicebam aliud prætendi non posse, nisi id quod peritorum iudicio iudicabatur interesse ob impedimentum futuræ culturę ex huiusmodi sementatione forsàn resultante; Ponderando etiàm, quod versabamur in fructu induſtriali, cuius futura perceptio speciem aleæ continere videtur, cum notabiles expensas facere oporteat pro eo assequendo, quandoquè ob sterilitatem inanes cum ingenti iactura coloni; Ideoquè iniquum, atque vtrique iuri naturali & scripto contrarium dicebam, vt locator sentire deberet beneficium vbertatis, qui sterilitatis maleficium sentire non debuiſſet; Causa tractabatur coràm consulibus agriculturæ, seù eorum nomine coràm docto Prælato Consultore, qui iuxtà præmiſſa ad fauorem conductoris inclinabat, vndè vigentibus etiam inter partes alijs controuersijs super partitis dati & accepti, non expectata determinatione deuentum est inter eas ad concordiam. Et de non exigendo, nisi id quod locatoris interest ex indebita sementatione in casali non obstante pacto quomodocumq; in verbis palliato, est bona & punctualis *decis.* 809. *Seraphini.*

ROMANA

LOCATIONIS DOMVS

PRO GALERATIS CVM LEONIIS.

Casus determinatus per A. C. pro Galeratis.

Sub locatione domus, An veniant illius partes exteriores, Et àn eas ad diuersos vsus quam habitationis inquilinus subloeare possit, vel potiùs vsus & vtilitas partium exteriorum pertineant ad locatorem.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Distinctio, cum qua quæstio decidi-*
tur.
3 *Quando dicatur locata tota domus etiam*
in partibus exterioribus, vel solum
vsus partis interioris.
4 *Pretij quantitas probat partium volun-*
tatem.
5 *Conductori per locatorem prohiberi po-*
test rei conductæ vsus nouus & insu-
litus.
6 *Locator prohibere potest illum situm, per*
quem locationi aliarum partium du-
mus præiudicetur.

DISC. XXIX.

1 LOcarunt Galerati Leonio reorum conuentorum patri quamdam apothecam ad vsum aromatariæ cum pluribus superioribus mãsionibus ad vsum habitationis, aliquibus alijs mansionibus ad eorumdem locatorum vsum in eadem domo reseruatis sub annua pensione scutorum 90.; Cumque ob situs apti-

aptitudinem & commoditatem, quidam lanio in eiusdem apothecæ parte exteriori macellum exercere vellet, pro quo solus vsus cuiusdam muri lateralis sufficiebat, illius concessionem à conductore obtinuit pro annua pensione scu. 50., locatores autem interpellarunt conductorem, quod huius macelli vtilitas ad ipsos non autem ad eum spectaret, Atque exindè introducta desuper lite coram A. C.

Dicebant conductoris interim defuncti hæredes, domum eorum authori locatam fuisse cum omnibus eius vsibus, iuribus, & pertinentijs, ideòque nihil prohibere, quin omnibus eius partibus, siuè interioribus, siuè exterioribus vti possent, atquè cum eorum industria locatione durante suam conditionem facere meliorem, cum locatori sufficere deberet conuentam & consuetam pensionem obtinere, nequè ex huiusmodi vsu damnum inferri, pro quo cauere prompti erant, cum enim ante locationem ipse locator huiusmodi fructum nõ perciperet, nullum allegare poterat proprium interesse, quia nil conductoris industria de locatoris vtilitate minuebat, atque prætensio non videbatur ab aliqua probabilitate aliena.

Pro locatoribus autem scribens, cum sensu etiam veritatis, et cum quo pro-
2 cessit quoque iudex, dicebam iniustam esse istorum prætensionem respectu pensionum ex dicto macello perceptarum ante interpellationem, quandò conductor bona fide credidit huiusmodi vtilitatem vtpotè ex eius industria & diligentia prouenientem esse suam, cum ad effectum obtinendi excusationẽ à restitutione fructuum perceptorum ex re aliena non extantium sufficiat bona fides, quinimò etiam media, itaùt absit mala fides positiua ex copiosè deductis *per Merlin. decis.* 663. aliàs *dec.* 3. *par.* 7. *recen.*, & in alijs frequenter.

Iustam verò eorum petitionem diccebam à die interpellationis, per quam conductor in mala fide constitutus fuit, quoniam quidquid sit, an locata domo ad vsum habitationis vel alterius exercitij concernentis vsum partis interioris, veniant etiam vsus partium exteriorum, Ista difficultas intrare posset, quoties ageretur de locatione totius domus con-
3 cessæ tanquàm vnũ & idem corpus integrale, itaùt locator pro eo tempore conductorem in vniuersum eius ius, & locum posuisse seù subrogasse dicatur; Secùs autem vbi locatio est de aliquibus membris seù partibus, quia tunc illarum tantùm vsus in contractum deductus videtur, firmo remanente iure vniuersali penès locatorem, qui aliquas stantias superiores, ac etiam inferiores sibi reseruauerat, partim pro eius habitatione, et partim alijs locando, quod clarè ostendebat non nisi ad certum vsum apothecæ, & habitationis locationem factam esse, et cum hac distinctione dicebam istum casum in iure forsan non determinatum decidendum esse, Assistente præsertim obseruantia, quæ semper in ambiguis tanquam optima interpres attendenda est, quoniam in illa solùm stilicidiorum parte, quæ respicit huiusmodi apothecarum ingressum seù areolam, facultas admittendi aliarum rerum & mercium venditores sub certa recognitione videtur esse ipsius conductoris, cuius commodior aditus vel rei conductæ vsus quodammodò ità impediri dicitur, itaùt iuridicè posset locatorem prohibere, nè alijs id concederet, consequenter videtur suæ incommoditatis pretium, nisi aliud in locatione conuentum sit; Secùs autem in alijs partibus posterioribus vel lateralibus, in quibus inquilini vsus nullum recipit impedimẽtum, nequè incommoditatem, quia illæ partes exteriores, vtpotè in contractu omissæ, remanere dicuntur sub dominio & dispositione locatoris.

Nisi quantitas pensionis ostenderet
4 istas etiam partes in contractum deductas esse, quia nempè spectato solo vsu habitationis, et partis interioris excessiua & incongrua esset conuenta pensio ad iustitiam cum emolumentis partium exteriorum reducibilis, vel ecõtrà, quoniam ex pretij quantitate satis efficax præsumptio seù declaratio resultat voluntatis partium in contrahendo, et quidnam in contractum deductum sit *Alex. consi.* 26. *lib.* 4. *Surd. consi.* 13. *num.* 37. *Menoch. lib.* 3. *præsumpt.* 73. *Gregor. decis.* 126. *num.* 9. *Buratt. decis.* 471. *num.* 4. & 697. *numer.* 5., Quod argumentum in præsenti facti specie dictam veritatem conuincebat, quia pensio scutorum 90.

erat

erat proportionata membris locatis, ac etiam conſueta priuſquàm dictum macellum introduceretur, itaùt cedente iſtius penſione ad commodum conductoris, iſte pro nimis iniuſta & exigua penſione domum haberet.

Ponderando etiam, quod huiuſmodi macelli vſus eſt extrà illum vſum, ad quē res conducta eſt, quem propterea conductor nec per ſeipſum habere poteſt, nequè alijs concedere *ad text. in l. Aede & l. nemo prohibetur Cod. locati, vbi gloſ. & ſcribentes communiter*; Ac etiam quia continua concuſſio propè murum reſultans ex diuiſione carnium in fruſtra, aliquod præiudicium nunc inſenſibile, ſed longo temporis ſpatio notabile cauſabat ipſius domus ſubſtantiæ, cuius deteriorationis pretium potius erat dicta penſio, quàm ſolutio vſus ſalua rei ſubſtantia; Atquè conductori ſuam induſtriam exageranti ſufficere dicebam pro illius condigna remuneratione & præmio illas plurium annorum penſiones, quas antè interpellationem perceperat: Et hanc dicebam mihi videri veritatem, qualis etiam iudici viſa fuit, et quamuis ex parte conductorum appellatum fuiſſet, incerta tamen eſt appellationis proſecutio.

Conſimilem tractaui controuerſiam coram Locumtenente Vicarij in alia *Romana pro Barone Mantica*, cum aliquibus inquilinis apothecarū, aliarumque partium inferiorum ſuæ domus introducentibus ſub ſtillicidio in parte tamen anteriori, & propè earumdem apothecarum ingreſſum quoſdam olerum venditores, quos prohiberi poſſe dicebam, non quidem ex ponderatis in caſu præcedenti, quæ potiùs conductoribus aſſiſtebant, dum agebatur de vſu ſtillicidij ſeù areolæ partis anterioris & reſpicientis apothecarum ingreſſum, & 5 vſum, ſed ex introductione noui vſus, ad quem ille locus deſtinatus non erat *ad notat. in d.l. Aede, & l. non prohibetur Cod. locati*, cum ità locatori duplicitèr præiudicaretur, Primo nempè ex continua aquarum proiectione ſuper olera, ex qua domus fundamenta ob nimiam humiditatem marceſcere poterant, Et ſecundò quia ex huiuſmodi noua introductione tollebatur auiamentū alteri ciuſdem domus inquilino in proxima apotheca eamdem artem exercenti; Auiamentum enim, ſeù commoditas ſitus, in 6 quo vnus tantùm abſquè proximo emulo certam artē exerceat, vel merces vendat, dicitur pretio æſtimabile, et rectè cadit ſub contractu locationis & conductionis, vt ſæpius deductum habetur *ſub tit. de vſuris* occaſione probandi pro huiuſmodi apothecarum pretio debitos eſſe fructus recompenſatiuos ad terminos *text. in l. curabit Cod. de action. empti*, vndè talis inquilinus non poſſet tantam penſionem vt priùs ſoluere, quod propterea erat verum alterare dictarum apothecarum vſum ad diuerſas artes ità ſtudiosè per locatorem diſtributū, nè vnus alteri impedimentum præſtaret, ac propterea ſingulis pro ſuis vſibus maiorem penſionem ſoluere poſſent, et hanc dicebam videri veritatem, iuxtà quam etiam iudicatum fuit.

ROMANA

OFFICII

PRO

IOANNE MARIA ANTONETTO,

CVM

HAEREDIBVS IOANNIS SILVESRINI.

Caſus beneuolè examinatus, & per concordiam ſopitus.

Poſſidens cum alio rem communem & ſocij portionem ad certum determinatum tempus conducens, An finito tempore, et in poſſeſſione ac vſu perſeuerans cenſeatur re-

reconduxisse, itaùt intret disposi-
tio textus *in l. Item quaritur §. qui impleto ff. locati.*

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Referuntur dissidentes opiniones.*
3 *De rationibus vnius vel alterius opinionis.*
4 *Quæstio decidenda ex circumstantijs facti.*
5 *De socio habitante domum communem an teneatur ad pensionem pro portione consocij.*

DISC. XXX.

1 CVM Antonettus & Siluestrinus pro communi possiderent vnum ex officijs Notariorum Capitolij, primus conduxit à secundò eius portionem pro certa conuenta mercede ad sexennium, quo elapso, ac mortuo interim Siluestrino, Antonettus officij exercitiũ vt anteà cõtinuauit, aliquas pecuniarum summas in dies vel tempora dicti consocij hæredibus soluendo in computum absquè expressione causæ, in quam solutio fieret; Post plurium autem annorum decursum in solidatione computorum prætendẽtibus dictis hæredibus sibi debitas esse pensiones ad summam ab initio conuentam, Econuersò autem prætendente Antonetto ex tempore finiti sexennij tanquam ex cessato titulo locationis ipsum continuasse officij exercitium & possessionem iure domini & socij, qui rem communem totam, & insolidum pro eius portione possidere dicitur, cum sola obligatione consocio reddendi rationem de emolumentis ex eius portione per ipsum perceptis, orta proinde inter partes desuper controuersia.

Ex parte Antonetti de iure interrogatus, respondi punctum videri broccardicum & compositione dignum; Tra-
2 ctant enim in indiuiduo DD. huiusmodi quæstionem, An scilicèt habens rem cũ altero communem, & socij portionem ad certum tempus conducens, censeatur finito tempore ex continuato rei vsu reconduxisse, atquè inter se discordant; Siquidem *Petrus de Vbaldis in tract. de fratribus par. 5. quæst. 9. numer. 11.* tenet pro reconductione, eumque sequuntur *Alciat. de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 17. num. 2. Menoch. lib. 3. præsumpt. 85. nu. 15. Ronchegal. in l. 9. de duobus reis in principio n. 127. Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 15. num. 34.*; Contrarium verò tenent *Soccin. in l. ferui electione §. 1. n. 3. ff. de legat. 1. Ripa in l. quominus num. 141. ff. de fluminibus Ancharan. Reggien. quæst. familiar. 28. num. 2. lib. 2. Corn. conf. 222. numer. 2. & 4. volum. 2. Gomes. var. resol. tit. de contractibus cap. 3. num. 14. Carocc. de locato tit. de re communi num. 49. fol. in meis 140. & tit. de re locat. quæst. 34. declaratione 3. fol. 157.*, licèt iste Doctor pro neutra partium auctoritatem facere videatur, nam *quæst. 18. fol. 53.* variat, dictamque *Soccini* opinionem neruosè & ex professo substinet *Granut. theoremate 2. num. 2.*

Istarum opinionum diuersitas pendet
3 à diuersitate rationis, in qua reconductionis præsumptio fundetur, qui enim tenent ideò ex continuatione reconductionem inductam censeri, vt excludatur delictum, quod aliàs cõductor committeret perseuerando in possessione rei alienæ sine titulo, benè impugnant opinionem *Petri de Vbaldo* huiusmodi ratione retẽta omni carentem fundamento, quoniam socius perseuerando in possessione totius non dicitur esse in delicto, dum totam rem tanquam dominus pro sua portione possidere dicitur; Vbi autem reconductionis ratio consisteret in continuata voluntate perseuerandi in eodem contractu, donec vna partium contrarium declarauerit, et tunc verior remaneret dicta *de Vbaldis* opinio, de cuius maiori probabilitate mihi respondendum videbatur, quia ex communi vsu hæc secunda & non prima videtur congrua reconductionis ratio; Atque hanc opinionem mihi magis placere dicebam, quamuis contraria *Soccini* maiores sequaces haberet.

In iudicando tamèn dicebam spectandas esse facti circumstantias, ex quibus ani-

animum partium deſumẽdo deciſio pendeat, quibus circumſtantijs in hac facti ſpecie penſatis, quandò viueret idem Silueſtrinus, pro Antonetto in reconductionis excluſionem probabilius reſpondendum fore dicebam ex diſcretiua contenta in receptis pecuniarum ab ipſo ſolutarum, quia durante ſexennio dicitur eas recipi pro affictibus, eo autem finito dicitur recipi ad computum eius, quod debetur nulla affictuum facta mẽtione.

Verũ difficultatẽ nõ leuem mihi inferebat mutatio perſonarum, ex qua huiuſmodi diſcretiua reſultabat, cum hæredes, in quibus regularitèr de iure præſumitur ignorantia, de his non conſcij, cum probabilitate receputas fecerint in cauſam generalem quodcumque eorum præiudicium præſeruantem, vndè potiùs aliqua culpa conſideranda in conductore ſuperuiuente, qui de his omnibus informatus debebat, hæredes ignaros certiores reddere, eiſque voluntatem nõ continuandi denunciare, vndè non videbatur ab aliqua mala fide alienus, quaſi quod rei euentum attendere voluerit, vt bonus nempè eius commodo cederet, malus verò conſocij damno. Ac etiam quia ſi voluntatẽ dictis hæredibus ignaris denunciaſſet, iſti curaſſent, ipſius fidẽ nõ ſequendo, alium in exercitio ſuæ portionis deputare, ſeù alias diligentias pro emolumentorum certitudine adhibere, vndè requirenti pro mea conſuetudine reſpondi non leuem contrà eum habere difficultatem, proindèque conſului concordiam exindè ſequutam.

4

Conſimilem quoquè diſputaui cõtroueriam *in Rota coràm Bzuilaqua* pro Comite Mareſcotto cum Laurẽtia de Bontempis; Cum enim Comes ad maiorem eius familiæ commoditatem quamdam domum propriæ contiguam conduxiſſet ad certum tempus, quo durante quartam illius partem ab vno ex condominis emptionis titulo acquiſiuiſſet, ac finito tempore, factaque diſdicta, eiuſdem domus vsũ cõtinuaſſet, hinc prætẽdebat ad nullam penſionem pro dictis alijs tribus ex quatuor partibus teneri, non quidem ex contractu conductionis, dum eius tempus ceſſiuerat, nequè ex alio reconductionis ſtante diſdicta, et contraria animi declaratione, minuſque ex habitatione & vſu, cuius ratione intrat ſaltem cõductio ſinè cauſa ex ijs, quæ habentur ſuprà *in Romana locat. fœnilis diſc. 16.* dum ipſe tanquam ſocius totam rem pro eius portione licitè pro indiuiſo poſſidere potuit, ſibique imputet conſocius, cur etiam non poſſederit, vel ad diuiſionem non prouocauerit, quatenùs eſſet diuidua, vel vbi eſſet indiuidua ad locandum conſocium non coegerit, ex deductis *per Mohed. dec. 13. de locato Franch. & adden. dec. 160. Surd. dec. 260. nu. 20.*

5

Contrarium tamèn iudicatum fuit, atq; reſolutio mihi iuſta viſa eſt, quamuis contrà clientem, nõ quidem ex puncto iuris, ſed ex facto, ſtante dicti Comitis qualitate non permittente ſimplici mulieri, vt cum ipſo eiuſque familia pro cõmuni habitare deberet; Et licèt rigoroſè eidem mulieri imputari poſſet, cur ad locandum non coegerit, attamèn in concurſu iſtius contendentis de damno, ac alterius contendentis de lucro muliebris ſexus ſimplicitati, potiùs quàm potẽtis & adeò qualificati viri rigori indulgẽdum, ac deferẽdum erat, maximè quia ex præcedenti cõductione factum oſtendebat totius domus vſum conductori neceſſarium eſſe.

ROMANA

DE ROSEMINO

PRO

BARTHOLOMEO ROSEMINO

Caſus diſcuſſus coràm A. C., et incertus exitus forſan concordatus.

An inquilinus, qui domum communem à duobus ſocijs conduxit, liberationẽ obtineat ab vno ex eis, qui clauium reſtitutionem recepit, eumque à conductione liberauit.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Socius dicitur dominus totius rei pro eius quota, et totam rem communem locare potest.*
3 *Socius dicitur habere mandatum à consocio, et de effectibus indè resultantibus.*
4 *Quid accedente mala fide.*

DISC. XXXI.

1 CVM Roseminus cõductor domus, quæ Ioannis Pauli & Antonij fratrũ communis erat, claues cum sequuta liberatione à cõductione restituisset Ioãni Paulo, qui eam alteri locauit, Antonius ob noui inquilini insufficientiam dictum priorẽ molestare cœpit sub prætextu adhùc durantis conductionis, sed iniustam dixi molestiam, quia socius dicitur totius rei communis dominus pro eius portione *ad text. in l. in re communi ff. de seruitut. rus. urbanorum prædiorum l. seruitutis electione §. labeo, vbi glos. ff. de legatis primo*, ideòque totam domum locare potest, et consocium teneri habere ratum illius factum, firmant *Bart. in l. & hæc distinctio §. cum fundum nu. 2. ff. locati Castrens. cons. 395. antè nu. 1. lib. 2.* & cæteri plenè deducti per *Surd. cons. 43. Rota dec. 543. nu. 2. & 692. nu. 3. in fine par. 1. rec. Michalor. de fratribus par. 3. cap. 36.* et est certa propositio, quotiès agitur de domo conductitia, cum sola controuersia sit, vbi vnus ex eis vult locare, alter verò habitare, vt constat ex *Surd. & Michalor. vbi suprà*, sed isto casu cessante res
3 procedit de plano, quia socius dicitur habere à consocio *in* re communi liberum mandatum, vndè vnus alterum obligare potest, siuè vni eorum per communem debitorem benè soluitur ex deductis per *Gregorium dec. 302. nu. 1. Duran. dec. 416. nu. 2. dec. 545. par. 4. recen. tom. 2. n. 5. Adden. ad Buratt. dec. 810.*, Atq; vnus potest prorogare terminum ex pacto præfixum ad redimendum, ex ea ratione, quia est dominus à condomino mandatum habens, *vt dec. 64. par. 4. rec. tom. 2.* Vndè sicut locare & contrahere potuit, ità distrahere, et priorem inquilinum liberare, vt alteri locaret. Solumque difficultatem cadere posse dicebam, vbi constaret de mala fide & collusione, ex
4 ijs, quæ in iure habentur in habente mandatum ad exigendum, vt non possit acceptilare, seù aliàs cum sola confessata solutione liberare, quod neque in socio habente à iure magis amplum mandatũ, ità de plano admittendum est, quotiès ex rei communis portione rectè potest consocio esse consultum, itaùt non versemur in casu subsidij; Sed non fuit opus huiusmodi quæstionem assumere, dum nulla in facto ex parte actoris dabatur probatio saltem præsumptiua malæ fidei & collusionis in dubio non præsumendæ & ita credo iudicatum, vel cõcordatum.

PLACENTINA

PECVNIARIA

PRO

HORATIO LVSARDO

CVM

ILLIS DE PRATO.

Casus decisus per Rotam pro Lusardo.

An conductor sublocans rem conductam de consensu locatorum, vel saltem vnius ex eis, eam pro communi possidentium, consequatur liberationem, itaùt subconductor fiat conductor principalis.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Rota non attendit res iudicatas aliorum Tribunalium, nisi gustato de earum iustitia.*
3 *Subconductor ex quibus fiat principalis conductor cum prioris conductoris liberatione.*
4 *Nouatio hodiè non inducitur, nisi dicatur.*
5 *Declaratur concluſio cum diſtinctione.*
6 *Ex incompatibilitate inducitur nouatio, quamuis non dicatur.*
7 *Quandò dicatur inducta, nec nè nouatio in locatione & conductione.*
8 *Socius habere dicitur mandatum à conſocio, ideòque geſta per vnum alteri præiudicant.*

DISC. XXXII.

1 CONDVXIT Luſardus de anno 1625. à fratribus de Prato quamdam eorum tenutam communem ad decennium, ſed de anno ſequenti illam ſublocauit fratribus de Ferrarijs de conſenſu locatorum, vel aliquorum ex eis, qui exindè per plures actus dictos de Ferrarijs in conductores agnouerunt, illos tales pluries denominando, ac penſiones ab eis recipiendo abſque eo quod plurium annorum ſpario aliquem actum gererent cum Luſardo tanquàm conductore, nequè eum in talem agnoſcerent; Cumque ob Ferrariorum deficientiam aliqua notabilis reſidualis ſumma penſionum decurſarum debenda remaneret, pro ea recuperanda dicti de Prato actiones direxerunt contrà Luſardum, qui in prima inſtantia ſententiam abſolutoriam reportauit; Introductaque per appellationem cauſa in *Rota*, quamuis ex parte abſoluti prætenderetur obſtare actoribus rem iudicatam ob appellationem intempore non interpoſitam, prout eam adeſſe *Rota* declarauit, nihilominùs quia hoc Tribunal non ſolet attendere ſententias extrà illud latas, etiam in iudicatum

2 tranſactas, niſi guſtato de illarum validitate & iuſtitia, vt per *Cæſar. de Graſſ. dec. 2. n. 7. & 8. de ſolution. Coccin. dec. 180. nu. 8. Merlin. dec. 38. nu. 1.*, cum validitas non controuerteretur, aſſumpta fuit diſputatio ſuper iuſtitia, quæ paritèr canonizata fuit *ſub die 27. Iunij 1661.* confirmata etiam in noua diſputatione 28. *Maij 1663. coràm Beuilaqua*.

Et mihi ſcribēti pro Luſardo iuſtæ viſæ fuerunt reſolutiones, quià non implicat ſubconductorem de conſenſu locatorum, vel expreſſo, vel tacito, tanquàm ex implicita nouatione effici principalem conductorem, cum prioris conductoris liberatione, vt habetur *deciſ. 245. par. 5. recen.* aliàs *apud Merlin. deciſ. 286. in Romana locationis 10. Martij 1656. coràm eodem Beuilaqua, deciſ. 210. nu. 3. cum ſeqq. poſt Zacch. de obl. Cam.*; Cumque in facto multi adducerentur actus geſti per Ferrarios tanquā principales conductores cum eiſdem locatoribus vel eis approbantibus, cum pluribus eorumdem confeſſionibus, in quibus tales eos agnoſcebant, exindè reſultabat nouatio cum prioris conductoris liberatione, cum duo non poſſent eſſe eiuſdem rei conductores inſolidum, vndè poſito vno, alter quòad ipſum locatorem admittentem remanet liberatus, vt vltrà auctoritates generales de effectibus nouationis in alijs contractibus loquentes, in ſpecialibus terminis locationis et conductionis habetur *apud Mantic. deciſ. 146. Seraph. deciſ. 165. Mullin. deciſ. 380. num. pr.* et pleniùs cum auctoritatibus generalibus comprobatur in deciſionibus deſuper editis.

Scribentes pro actoribus in ſecunda
4 præſertim diſputatione magnam vim conſtituebant in diſpoſitione textus *in l. finali Cod. de nouationibus*, per quē ſtatuitur hodie nouationem non induci, niſi dicatur expreſsè. Reſpondebam tamen aliud eſſe, vbi agitur de no-
5 uatione penitus deſtructiua contractus, itaùt ille omninò ceſſet, vel in ſpeciem diuerſam tranſmutetur, Aliud verò vbi de ſimplici nouatione perſonæ, quod ſcilicèt in eodem locationis contractu vnius loco alterius ſubrogetur, quià tunc non videtur omnimoda & totalis nouatio, quæ huic rigori ſubiaceat, cum

frequens eſſe ſoleat vnius perſonæ loco alterius ſubrogatio, vt conſtat ex deciſionibus initio allegatis, & *in Nucerina affictus* 4. *Maij* 1648. *coràm Veroſpio deciſ.* 181. *par.* 10. *rec.* Et vlterius etiã attẽtis rigoroſis termi nistex. *in d.l. finali*
6 *Cod. de nouationibus*, ãdhuc incompatibilitas vim expreſſi habere dicitur, atq; ex actibus incompatibilibus etiam hodie nouatio reſultat, vt eſt recepta propoſitio, de qua *Gabr. de nouat. concluſ. pr. nu.* 57. *Menoch. lib.* 3. *præſumpt.* 134. *nu.* 36. *Afflict. deciſ.* 44. *nu.* 15. & *cæteri per Amat. reſol.* 50. *nu. pr.* & *ſeqq. Capyc. latr. conſult.* 120. *nu. pr. cum ſeqq. Rota deciſ.* 10. *num.* 7. & *ſequen. poſt Merlin. de pignor.*

Adducebantur auctoritates *Manent.*
7 *deciſ.* 39. & *Fabri lib.* 4. *tit.* 42. *deffin.* 28. quem etiam allegat *Rota in Romana affictus ferreriæ* 25. *Iunij* 1649. *coram Melio* impreſs. *poſt Salgad. in labyrint. deciſ.* 15. & *deciſ.* 335. *par.* 10. *rec.* ad probandum quod per receptionem penſionum à ſubinquilino vel ſubconductore, de quo agunt *Faber* & *Rota*, vbi proximè, ſiuè per conſenſum à locatore præſtitum ſubconductioni, de quo agit *Manent*: non inducitur nouatio neque prioris conductoris liberatio, ſed replicando dicebam huiuſmodi auctoritates, & ſimiles eſſe veras in ſuis caſibus, vbi ſcilicèt agitur de vnico actu vel etiam de pluribus compatibilibus, & in eadem ſpecie, quià locatoris conſenſus pro ſublocatione quandoquè obtineri ſolet ad remouendam dubietatem ſuper facultate ſublocandi ex pacto vel conſuetudine reſultantem; Prout penſionum receptio fieri ſolet à quocumque mandatario vel etiam tertio, cum nil creditoris intereſſt per manus vnius vel alterius ſolutiones recipere, itaùt actus dicatur æquiuocus, quod ſufficit ad excludendam nouationem, ſecùs autem concurrente pluralitate actuum diuerſorum ad diuerſos effectus non niſi conductori conuenientes cum geminatis ac multiplicatis confeſſionibus & agnitionibus.

Et quod magis apud me in ſenſu veritatis vim faciebat, erat adeò longæua & continuata obſeruantia, quod ſcilicet ſpatio ſeptem vel octo annorum & vltrà nunquàm locatores vel eorum aliquis actum geſſerint, per quem priorem conductorem agnouiſſe declarauerint, vt habetur deductum *in alia Romana pro Vniuerſitate Hebræorum diſcurſu ſequenti*, cum obſeruantia eſſe ſoleat omnium actuum & conuentionum optima interpres.

Opponebatur ex parte actorum, aliquos actus magis incompatibiles ac nouationem fortius inducentes geſtos nõ eſſe ab omnibus, ſed ab aliquibus ex eis, ſed facilis erat reſponſio, quod cum omnes eſſent condomini domum pro communi poſſidentes, quilibet dicebatur ab alijs in re communi mandatum
8 habere ad contrahendum & diſtrahendum ex deductis per *Surd. conſ.* 43. & alios, de quibus *diſc. præcedenti*, potiſſimè quià ex parte omnium vltrà quoſdam actus, qui per Cauſæ Patronum adducebantur, inexcuſabilis erat ille longæui ſilentij & obſeruantiæ ex parte omnium concurrentis, quodque omnes actus non ſingulariter & diſtinctè in propoſito conſiderandi erant, ſed inſimul & vniti, cum regula in præſumptiuis & conjecturalibus paſſim in foro recepta, *vt ſingula quæ non proſunt, vnita iuuent*, per quam verè omnem difficultatem in præſenti controuerſia remoueri dicebam, quià reiteratæ confeſſiones iunctæ cũ receptionibus penſionum, alijsque actibus occaſione melioramentorum non niſi conductori conuenientibus, et ſuper omnia dicta longæua obſeruantia rem in claris conſtituere videbantur, ipſis enim imputandum eſſe dicebam, cur ſingulis annis vel temporibus aliquos actus non geſſerint cum Luſardo, qui per eos agnoſcere potuerit ſe reputari conductorem atq; in cõtractu & obligatione perſeuerantẽ, quoniã hic non ità obdormiſſet, ſed diligentius ſe geſſiſſet, nè ob ſubconductorum deficientiam reſultaret hæc penſionum inexigibilitas, quæ controuerſiæ cauſam dedit.

RO-

ROMANA
HEBRÆORVM
PRO
VNIVERSITATE HEBRÆORVM
CVM
ECCLESIA
SEV CONFRATERNITATE
SANCTI IOANNIS IANVENSIVM

Casus varius resolutus.

Obligante motu proprio *Alexandri VII.* vniuersitatem Hebræorum ad suscipiendum in se locationes domorum in Ghetto existentium, quæ remaneant vacuæ & sinè conductore pro consueta pensione; An attendi debeat antiqua pensio conuenta, vel moderna, quam vltimo tempore subinquilinus soluere solebat; Et quandò subinquilinus efficiatur inquilinus; Et an dictus motus proprius locum habeat vbi domo locata, diruta & reddita inhabitabili, illa ex integro constructa est sub diuersa structura

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *De excommunicatione Hebræorum.*
3 *Locationes domorum in Ghetto solent esse perpetuæ, vel ad longum tempus.*
4 *Quando detur appellatio suspensiua etiam in litteris Apostolicis & in obligatione Camerali, vel alijs executiuis.*
5 *Quæ actio competat locatori contrà subconductorem.*
6 *Quando subinquilinus dicatur effectus inquilinus.*
7 *De alio casu, et an domus ex integro refecta sit eadem ac prima ad plures effectus.*
8 *Motus proprius Alexandri est exorbitans à iure.*
9 *Quādo domus refecta sit eadem vel diuersa ad plures effectus.*
10 *Quod Domini domorum eas reficiendo non possint alterare solitum statum.*

DISC. XXXIII.

1 COnquærentibus Christianis Dominis domorum in Ghetto Hebræorum existentium, quod ad eos supplantandum, ac diminuendas pensiones, quas alterare non possent, occurrente casu, quod aliqua domus remaneat sinè conductore, soleant Hebræorū Rabini sub excommunicatione alijs prohibere, nè illam conducant, & de qua excom-
2 municatione hebræorum habetur mentio *apud Seraph. decis.* 988., *Alexander Septimus*, cum eius motu proprio, vt his fraudibus occurreret de anno 1657. disposuit, vt occurrente casu, quod per cessationem inquilini aliqua ex domibus vacua remaneret, teneatur Vniuersitas Hebræorum inuenire inquilinum pro eadem consueta pensione, eoque non inuento soluere de proprio.

Cum autem dicta Ecclesia seù Societas haberet domum antiquitus locatam cuidam Dattilo Hebræo pro annua pensione scutorum 50., et de anno 1652. idem Dattilus de consensu Camerarij dictæ Societatis, illam sublocasset alteri Hebræo nuncupato Iosepho ad rationem scutorum 35., ad quam vsque ad annum 1662. sequuta fuit exactio absq; eo quod dictæ societatis exactores vel Officiales pro dicto residuo ad supplementum scutorum 50. Dattilum priore possessorem nunquam molestauerint, aliumque actum gesserint, per quem eum in inquilinum agnoscere seù habere declarauerint, facto casu, quod per mortem vel impotentiam dicti Iosephi domus prædicta vacua remansit, atq; interpellata ad formam dicti motus proprij Vniuersitate; Orta est controuersia

super

ſuper quantitate penſionis, an ſcilicèt eſſe deberet iuxtà antiquam locationem vel iuxtà vltimum ſtatum ſcutorum 35.

Et ex parte locationis dicebatur, quod cum ageretur de ſpecie locationis perpetuæ, itaut non ſoleant contractus locationis fieri ad certum tempus cum tacita vel expreſſa reconductione, proùt ſit intèr Chriſtianos, atque iuxtà breue *Clem. VIII.* per domorũ dominos alte-
3 rari nõ poſſint penſiones, vndè ſequitur cõductores in aliquibus domibus in opportuniori loco ſitis ex iure inquilinatus, quod inter Hebræos *Gazaga* nuncupatur notabilẽ reportare vtilitatẽ, itaùt ſit ſpecies redditũ & bonorũ ſtabilium, quæ in contractũ deducuntur, vt conſtat *ſub tit. de dote* et alibi, hinc proindè non ſolent locatores curare nec inquirere, an domus ab inquilino vel à ſubinquilino pro maiori vel minori penſione inhabitata ſit, ideoq; geſta inter Dattilũ & Ioſephum ſibi præiudicare non debebant, et iuxtà præmiſſa ad fauorem locatoris nõ expectata Aduocati defenſione tanquàm in re clara Locumtenens ciuilis Vicarij, qui eſt iudex competens Hebræorum, mandatum executiuum contrà Vniuerſitatem relaxauit.

Occaſione igitur diſputandi in Signatura ſuper commiſſione appellationis, etiam ad effectum ſuſpenſiuum, aſſumpta fuit formalis diſputatio, tam ſuper appellatione admittenda, quàm ſuper meritis negotij principalis, quæ in eo Tribunali ſemper deduci ſolent ad effectum guſtandi de iniuſtitia, cuius ratione etiàm in exequutiuis & priuilegiatis appellatio ſuſpenſiua regulariter prohibita intrat.

Scribens pro Vniuerſitate quatenùs cõcernebat appellabilitatẽ, quamuis locatori duplicitèr aſſiſteret priuilegium viæ exequutiuæ, Primò nempè quià tractabatur de penſionibus domorũ in Vrbe ex ſtatuto huiuſmodi priuilegiũ habentibus, Et ſecundò ratione dicti motus pro
4 prij ità ſic diſponẽtis, atq; ſine alia diſpoſitione ſecumferẽtis illam viam exequutiuam, quæ de iure competit pro executione litterarum Apoſtolicarum; Nihilominus his priuilegijs theoricè & in abſtracto admiſſis, dicebam in præſenti appellationem abſquè dubio intrare de natura cauſæ abſquè aliqua meritorum diſcuſſione, quià cõtrouerſia non erat ſuper paritione vel reſpectiuè impugnatione motus proprij, neq; ſupèr ſolutione pẽſionis in genere, ſed ſuper eiuſdem motus proprij interpretatione ac declaratione, nùm attendenda eſſet antiqua locatio, vel potiùs vltimus ſtatus de tempore quo hæc noua lex ſuperuenit, quæ omnia indigent formali diſcuſſione, ac liquidatione, ſeù iudicis declaratione, à qua ſemper intrat appellatio etiam in priuilegiatis, et executiuis, quoniã ea nõ interponitur ab ipſis litter. Apoſtolicis ſeù ab obligatione camerali vel alio iure executiuo & priuilegiato, ſed interponitur ab illa declaratione iudicis, qui in interpretatione ſeù liquidatione potuit ſe decipere, ex deductis *per Scacc. de appell. quæſt. 17. limit. 4. nu. 64. cum ſeqq. Tomat. deciſ. 57. nu. 4. cum ſeqq. Greg. & Adden. deciſ. 232. nu. 2. & 5.*, Et cum hac diſtinctione proceditur in praxi per eamdem Signaturam, quæ proindè in iſta controuerſia nullam habuit difficultatem committendi causã appellationis etiã ſuſpenſiuæ

Sed libentius in eam ſententiam Tribunal deuenit, quià iuxtà meum ſenſum
5 credidit iniuſtam determinationem iudicis primæ inſtantiæ; licèt enim verum ſit de iure, geſta inter conductorem & ſubconductorem non poſſe præiudicare locatori de iure contrà ſubconductorẽ aliam actionem non habenti, niſi pro ea penſione, pro qua hic ſubconduxit, itaùt etſi gratuitam habitationem habuerit, nequè poſſit pro tempore præterito moleſtari, remanẽte locatori actione contrà cõductorem iuxtà *tex. expreſſum in l. ſolutum §. ſolutam ff. de pignorat. actione cum concord. per Rouit. deciſ. 23. & Otthobon. deciſ. 40.*, & non ſemèl deductum eſt in præcedentibus, Nihilominus id verum, quoties ex facti circumſtantijs non appareat iure cuiuſdam tacitæ nouationis ſubinquilinum effectum
6 eſſe inquilinum cum prioris inquilini liberatione ex deciſionibus & auctoritatibus deductis *in Placentina diſcurſu præcedenti*, quas hic etiàm repetebam; Et in his terminis de plano verſari dicebam ex pluribus non ſingulariter ſed vnitim cõſiderandis cum eadem regula, de qua *in dicta Placentina*, vt *ſingula quæ non proſunt, &c.*; Primò nempè ex licentia

licentia ſeù conſenſu requiſito & præſtito ſuper ſublocatione, quam Dattilus fecit Ioſepho prò dicta minori penſione, hic enim conſenſus dici non poterat æquiuocus & tribuendus illi maiori cautelæ quæ adhiberi ſolet ad tollendam dubietatem poteſtatis ſublocandi, cum inter Hebræos ex iam dicta ratione ſit indubitata, proindeque ad aliam cauſam referri non poterat niſi ad iſtam; Secundò clarius ex continuata obſeruantia annorum decem & vltrà, ſemper exigendo penſionem ad dictam minorem rationē abſque eo quod pro reſiduo cōtra priorem conductorem actum fuerit, ex qua obſeruantia de plano tolli dicebam difficultatem conſiſtentem in defectu poteſtatis œconomi dictæ ſublocationi conſentientis, quia cum huiuſmodi œconomorum & exactorum rationes ſingulis annis reddi ac diligentèr inſpici ſoleant, improbabile omninò erat huiuſmodi reductionis ignorantiam allegare, quia niſi de conſenſu ipſius Societatis geſtum eſſet, vtique mandatum fuiſſet adhiberi diligentias contrà priorem conductorem prò reſiduo; Et tertiò demùm rem in claris poni obſeruabam ex ea facti circumſtantia, quod aliquæ aliæ eiuſdem Eccleſiæ domus adiacentes in eodem Ghetto circà illud tempus eamdem penſionis diminutionem proportionabilitèr paſſæ fuerint, ac ita de præſenti continuaretur, quod euidentèr cōuincebat dictam ſublocationem cum diminuta penſione factam eſſe conſentiente & approbante locatore.

Cumq; ageretur de Principis præcepto aliquam exorbitantiam & rigorem continente à diſpoſitione iuris, qua attenta, nemo inuitus locare ſeù conducere tenetur, hinc proinde ſtrictè in eius interpretatione procedendū eſſe inſinuabā, nec aliquā ſubeſſe rationē, ob quā locator per decennium & vltrà diminuta penſione, cum ſubinquilino contentus fuerit, et nunc ab Vniuerſitate domus vſum non habente maiorem & antiquam exigere debeat, et iuxtà præmiſſa, quæ Signaturæ placuerunt per iudicem appellationis quoq; determinatum fuit ad fauorem Vniuerſitatis.

Super intellectu autem dicti motus
7 proprij *Alex. VII.*, aliam diſputaui cauſam prò eadem Vniuerſitate Hebræorū cum Coſmo Felice, coram Vicegerente, et in vtraque Signatura gratiæ, et iuſtitiæ; Cum enim domus Franciſci Pierij auctoris dicti Coſmi quam in ghetto conductam ſub penſione ſcutorum 25. tenebant Lazarus & Stella, vſque ab anno 1655. corruiſſet, atque omninò inhabitabilis reddita eſſet, in hoc ſtatu perſeuerando vſque ad annum 1662; quando ex integro ſub diuerſa tamen ampliori ſtructura conſtructa fuit, dicta conſtructione ſequuta, prætendere cœpit Franciſcus vel Coſmus quod Vniuerſitas vigore dicti motus proprij *Alexādri VII.* teneretur inuenire conductorem pro iuſta penſione huic nouæ domui proportionata, Et introducta cauſa coram Vicegerente, hic pronunciauit contra Vniuerſitatem, illam condemnando ad inueniendum dictam conductorem, ſinminus ad ſoluendum promptè penſionē ſcutorum 25. ſolitam prò domo in ſtatu antiquo, et illud plus quod ex iudicio peritorum importaret augmentum reſultans ex noua fabrica ſeù ſtructura, Vndè adita Signatura iuſtitiæ, iſta nihil referendo remiſit cauſam ad Signaturam gratiæ, ex eo quod ageretur de interpretatione dicti motus proprij, habitaque proindè diſputatione in dicta altera Signatura, commiſſa fuit cauſa appellationis cum clauſula *ſine præiudicio executionis* quoad ſcuta 25. ſtante reliqui illiquiditate, et in hoc ſtatu cauſa pendet, niſi concordia eam extinguat.

In his autem diſputationibus, præſertim in vltima proceſſum fuit magis cum quadam non ſcripta æquitate ſeù naturali diſcurſu reſultante ab identitate rationis, quaſi quod eadem ratio quæ militat, vbi ſolitus inquilinus domum voluntariè dimittit, iſtum quoque caſum percutiat; Verùm dicebam ſcribens prò Vniuerſitate, quod ſi per tramites iuris procedendum erat, contrarium omninò verius videbatur; Certum enim eſt dictum motum proprium eſſe iuri contrarium, atque ab eius diſpoſitione exorbitantem, tum ex regula quod nemo in-
8 uitus emere vel conducere tenetur, *ad text. in l. nec emere Cod. de iure deliber. & l. dudum C. de contrahen. empt.* Tùm etiam quia alteri per alterum iniqua conditio inferri non debet, ex collectis per *Barboſ. axiom.* 108; ideoque in huiuſmodi exor-

bitan-

bitantibus legibus vel prouiſionibus receptam & quotidianam propoſitionem habemus deductam *ex l. commodiſſimè ff. de liber. & poſthum. vbi communiter DD.* quod non datur extenſio de caſu ad caſum etiam ex rationis identitate ex plenè deductis *in Fanen. ſucceſſionis 26. Iunij* 1665. *& 15. Martij* 1666. *Albergato*, de qua cauſa habetur in ſua materia *ſub tit. de ſucceſſ.*, Vndè cum dictus motus proprius ſupponat caſum quod hebræi inquilini in odium Chriſtianorum malè tractent domos, vt ità dominos inducant ad penſiones diminuendas, eiſque renuentibus illas deſerant abſq; eo quod alter inquilinus inueniatur, ob excommunicationem vt ſuprà, idcircò hæc ratio non adaptatur caſui controuerſiæ, cum inquilinus non deſeruerit voluntariè domum, neque iſtius ruina aut deterioratio eius culpa ſequuta eſſet, ſed ex caſu.

Item quia dicto motu proprio loquente de domibus tunc in ghetto extantibus & inhabitatis, ille conuenire non videtur huic domui penitus dirutæ, et ex integro conſtructæ, quoniam quando diſputant DD. an domus refecta ſit eadem vel diuerſa, tàm ad effectum cenſuum ſuper ea impoſitorum, quàm hypothecarũ & ſimiles, communis diſtinctio videtur, quod ſi prior in totum collapſa eſt, atq; ex integro conſtructa, tunc dicitur noua & diuerſa domus non autem eadem antiqua *ex collectis per Gratian. in addit. ad diſcept. 432. numer. 15. Guttier. lib. 2. pract. quæſt. 187. num. 7. cum ſeqq. Cenc. de cenſ. quæſt. 101. num. 15. & per tot.* vbi etiam ſi noua conſtructio ex cementis antiquæ domus facta eſſet.

Quamuis autem de ſtricto iure hæc ità procederent, Attamen reflectendo ad veritatem, mihi quoque videbatur probabile motiuum cum quo proceſſum fuit, vt ſuprà, quando ad illud ſolum difficultas reſtringeretur, ex recepta regula non immorandi in cortice, et figura verborum, ſed attendẽdi ſubſtantiam veriſimilis voluntatis; Quod autem mihi inferebat difficultatem, vndè dicta ſententia iniuſta videbatur, conſiſtebat ſolùm in alteratione conſueti ſtatus domus, vndè propterea reſultabat etiam alteratio conſuetæ penſionis, quoniam ſi *Vniuerſitas* ſubſidiariè ſubrogata eſt in locum ſoliti inquilini, hinc proindè ex natura ſubrogatorum teneri non debet vltrà id ad quod ipſe inquilinus teneretur, cui ex Indulto *Clementis VIII.* dominus domum tollere non poſſet, neq; penſionem alterare; ſi autem id fieri non poteſt directè, neq; admittendũ eſt indirectè, ità ampliando conſuetam domorum ſtructuram, quam conductor ſeu inquilinus in caſu ruinæ neque petere poteſt neque recipere tenetur, iuxta ea quæ habentur *ſupra diſc. 14*; Cumque de præſenti magna vigeat difficultas inueſtimenti pecuniarum, poſſent domini domorum exiſtentium in ghetto, ſub prætextu refectionis, quam in prædijs vrbanis de natura rei facere oportet, ità domos ampliando, atque in diuerſam maiorem ſtructuram eas reducendo, notabiliter augere pẽſiones cum tutiſſimo inueſtimento longè meliori quàm in reliquis domibus Ciuitatis, ob dictam obligationem Vniuerſitatis, atque in hoc aduertebam conſiſtere grauamen, quoniam domus reſtitui debebat in ſtatum priſtinum, vt ſub conſueta penſione continuari poſſet, ac ſi cum ſolito inquilino eſſet quæſtio.

ROMANA

INQVILINATVS,

PRO

MATTHIA CAPOCACCIA,

CVM

DECIO MARCONO,

ET PAVLO BOCCARDINO.

Caſus diſputatus coram Præſide Viarum & in Camera, poſtea concordatus.

An à decreto de euacuando detur appellatio ſuſpenſiua; Et de iure inquili-

quilinatus, an & quandò sit cessibile, vel transeat cum venditione seù cessione negotij in domo vel apotheca existentis ; Et quandò subinquilinus fiat inquilinus.

SVMMARIVM.

2 *Facti series.*
1 *An & quandò mandatum de euacuando domum conductam sit executiuum vel appellabile.*
3 *Inter duos conductores de conductione contendentes proceditur ordinariè.*
4 *De materia* l.quoties C. de rei vendic.
5 *Secundo conductori possidenti competit manutentio.*
6 *Vbi obligatio Cameralis allegatur hinc indè, cessat via executiua, et intrat appellatio.*
7 *Quandò iudicia possessoria vel aliàs executiua dicantur ordinaria, et admittant appellationem.*
8 *Clausula*, constituti, *quando non faciat suas consuetas operationes.*
9 *De clausula constituti.*
10 *De text.* in l.quoties, eiusque ratione.
11 *De decreto Camerali, & iure inquilinatus.*
12 *De subinquilino quandò fiat inquilinus.*
13 *De subemphyteuta quandò fiat emphyteuta principalis.*
14 *An ius inquilinatus veniat sub cessione mercium.*
15 *Auia rentum apothecæ dicitur pretio æstimabile & fructiferum.*
16 *Declaratur conclusio, vt ius inquilinatus sit personale vel cessibile.*
17 *An sint iura personalia cessibilia et iam veniant cum vniuersitate bonorum.*

DISC. XXXIV.

1 LOCAVIT Boccardinus de anno 1641. duas eius apothecas ad nouēnium cum pacto, vt non facta per mensem anteà solita dissdicta censeatur facta relocatio ad aliud nouennium, et sic successiuè cum facultate sublocandi, & absquè renunciatione decreti cameralis, seù priuilegij inquilinatus, Trauaglinus autē declarauit vnam ex dictis apothecis conduxisse pro Gaspare Fontana ad vsū berettarij, cui Fontanæ in dicta apotheca negotium prædictum exercenti successit Aretusius, qui idem negotium cum iure dictæ conductionis & inquilinatus cessit Capocacciæ cum reseruatione dominij pendente solutione pretij ; Cumque altera apotheca deuenisset in Marconum mercatorē, ortis inter istos consuetis adiacentium artificum & mercatorum æmulationibus, curauit Marconus, aucta pensione, post duo nouennia præuia dissdicta Capocacciæ facta, locationem à Boccardino obtinere, cuius vigore, tàm proprio, quàm dicti locatoris nomine obtinuit à Præside viarum mandatum de euacuando, non obstante quod Capocaccia opposuisset de prælatione sibi competente in vim decreti cameralis, ac etiam de altera posteriori locatione inita cum eodem Boccardino, reiecta prima exceptione ex eo, quod ipse non esset inquilinus, sed subinquilinus, cui decretum camerale non suffragatur, nec suffragari posset cessio sibi facta per Aretusium Fontanæ hæredem, vel quia esset etiam subinquilinus, dum contractus initus erat cum Trauaglino, vel quia ius inquilinatus tanquam personale non esset alteri cessibile., Ac reiecta etiam altera exceptione nouæ locationis vtpotè posteriores, et quàm locator facere non potuerit in præiudicium alterius iam initæ cum Marcono.

Interposita igitur ab hoc decreto appellatione in Camera, et assumpta iuxtà stylum disputatione dubij super modo inhibendi, An scilicèt appellatio admittenda esset ad vtrumque effectum deuolutiuum, et suspensiuum, vel ad primum tantùm, cum huiusmodi occasione non soliùm disputari soleat de natura iudicij vel causæ, an esset appellabilis, necnè, sed etiam de meritis totius negotij principalis, ad effectum, vt in processu etiam exequtiuo videatur, an intret etiam appellatio suspensiua ratione iniustitiæ, vt etiam Signatura seruare solet, idcircò tàm de ordine quàm de iustitia vt suprà disputando.

Quatenùs ad primum pertinet, pro Capocaccia appellante scribens dicebā

ex eisdem suprà deductis *in Ferrarien. affictus dis.* 19.; Eatenus scilicèt in hoc
2 iudicio intrare processum exequutiuum suspensiuæ appellationis exclusiuũ, quatenùs, Vel vrgeat ratio celeritatis, quia nempè allegata per conductorem reconductione in limine expirantis locationis nouus conductor cogeretur aliàs sine habitatione remanere, vndè quodammodò commercium ità impeditum remaneret, in quibus terminis procedunt Vel intelligẽdę sunt auctoritates appellationem excludentes ibidem deductæ, vel vbi vrget ratio *text. in l. si quis conductionis C. locati*, quod nempè conductor eius auctori, à quo rem accepit, dominij, & possessionis quæstionem refricare velit, cum ità esset spoliare de facto, in quarum vna vel altera ex dictis rationibus, praxis non admittendi appellationem ab huiusmodi decretis fundata videtur, et quarum vtramque in præsenti cessare dicebam, quia cum Marconus nouus conductor iam haberet alteram apothecam adiacentem, in qua consuetum negocium exercebat, istã volens vel ex motiuo expellendi æmulũ, vel ex altero per eum allegato maioris ampliationis negotij, cessabat ratio celeritatis seù inconueniẽtis, quod interim stare deberet sine apotheca, vel habitatione.

Prout cessabat alia ratio refricationis dominij & possessionis proprio auctori, et quæ sapere videtur speciem calũniæ, seù spolij appellationis exclusiui, quia reus duplicem allegabat titulum nõ impugnatium sed potius approbatium dominij & possessionis sui auctoris, quẽ in talem ità agnoscebat, tàm ratione vltimæ locationis ad cautelam de nouo initæ, quàm ratione prælationis competentis ex decreto camerali, seù iure inquilinatus, vndè potiùs controuersiam erat inter duos conductores ab eodem
3 fonte parem titulũ habentes, inter quos ordinariè non autem exequutiuè agendum esse omninò dicebam ex pluribus põderatis etiam in dicta Ferrarien; Primò nempè ex generali theorica *Bart. in l. fin. num. 21. Cod. de edicto Diu. Adr. toll.* tàm inter cohæredes seù fideicommissarios, quàm à simili in materia beneficiali, omnibusque alijs similibus receptissima, vt inter duos pari titulo venientes, ac ius ab eodem fonte æqualiter deducentes, vnus dicatur alteri legitimus contradictor, proindèque ordinariè procedendum sit, quamuis aliàs vtriusque titulus esset executiuus.

Secũdò quia in præcisis terminis duorum conductorum, quorum vnus anteriorem, alter posteriorem titulum habeat, si secundus reperiatur in posses-
4 sione, hic de iure prælationẽ habet iuxtà terminos *text. in l. quoties Cod. de rei vendic.*, quàm receptum est non solùm in emptione, et venditione, sed in quacumque alia conductione procedere; Et licèt textus prædictus multas patiatur limitationes, præsertim vbi ad fauorem primi conductoris accessit ficta traditio resultans ex clausula *constituti*, vel *æquipollenti*, seù accedit hypotheca pro contractus obseruantia; Nihilominùs huiusmodi discussio, an intret, necnè limitatio, respicere videtur petitorium, cuius disputatione pendente, secundo cõductori iàm possidenti competit manutentio in eius possessione, vt punctualiter firmatur *decis. 64. par. 7. recent.*, Igi-
5 tur non benè prætendebatur processus executiuus, per quem disputatio exceptionis respicientis petitorium ità minùs quàm in iudicio possessorio reiecta remanebat.

Tertiò quia vtraque partium allegabat ad sui fauorem eiusdem locatoris obligationem cameralem reciprocam in-
6 ter locatorem & cõductorem in eodem contractu pro eius obseruantia contentam, vndè intrat conclusio, quod vbi obligatio cameralis allegatur, hinc indè cessat eius via executiua, et intrat appellatio, quoniã hæc nõ interponitur ab ipsa obligatione eiusque executione, sed à iudicis declaratione, an essemus in vno vel in altero obligationis casu, itaùt purificatio obligationis pendeat à puncto negotij principalis, vt habetur apud *Barazt. decis. 775. num. vlt. decis. 89. nu. 5. post Zacch. de oblig. camer.*; Vbicumque enim res regulariter priuilegiata & executiua non est pura & clara stans de per se, sed pendet à negotio principali, ha-
7 bere non dicitur sua consueta priuilegia, Vt in proposito habemus in summario possessorio retinendæ, quod iuxtà magis communem & in Curia receptissimam opinionem etiam de iure canoni-

nico nõ admittit appellationem ſuſpenſiuam, et nihilominus vbi lis non eſt ſuper ipſa poſſeſſione, ſed ſuper negotio principali, à quo pendet punctus poſſeſſorij, & nùm competat nec nè manutentio, tunc ceſſat tale priuilegium, ac intrat appellatio tanquam in petitorio, vt eſt quotidiana recepta concluſio, de qua præſertim habetur in *Romana Palatij 3. Decembris 1646. coram Cerro.*

Ità pariter clauſula, *conſtituti*, multas habet operationes, illas præſertim tranſlationis poſſeſſionis, itaùt eius vigore aduersùs conſtituentẽ vel habentes cauſam ab eo receptum ſit competere conſtitutario manutentionem, Et tamen procedit, vbi conſtitutum eſt purum ſtans de per ſe, ſecùs autem vbi conditionale vel aliàs ità adiectũ, quod pendeat à validitate vel intelligentia contractus, nùm intret nec nè, præſertim vbi quæſtio eſt comprehenſionis, quia tunc ceſſant eius priuilegia, cum impugnatio eſſe non dicatur ſuper ipſo conſtituto, eiuſque efficacia, ſed ſuper eius verificatione pendente à negotio principali *Add. ad Gregor. deciſ. 283. num. 8. dec. 215. apud Poſſium de manut. in dicta Romana Palatij coram Cerro, & in alijs.*

Quod pariter habemus in clauſula *ſublata*, & *decreto irritanti*, quamplures effectus & operationes habentibus, illum præſertim, vt non obtenta oris aperitione, cuiuſcumque iudicij ingreſſus remaneat præcluſus, et nihilominus ſi intret quæſtio ſuper huiuſmodi clauſulæ vel decreti comprehenſione, quæ pendeat à negotio principali, non eſt prohibitum de hoc cognoſci, quia non eſt quæſtio ſuper clauſulæ vel decreti efficacia, ſed ſuper comprehenſione, vt habetur *apud Caualer. deciſ. 523. num. 2. & 3. Buratt. deciſ. 659. in fine & 720. Adden. ad eum deciſ. 131. litt. D. Adden. ad Greg. dicta deciſ. 283. num. 8. Romana fideicommiſſi de Victorijs 13. Ianuarij 1653. Veroſpio deciſ. 299. nu. 26. par. 11. rec.*, et in alijs frequenter cum ſimilibus; Et hic videbatur caſus, quia conductor non impugnabat ius locatoris, vel eius obligationem dimittendi rem conductã finita locatione, ſed dicebat iſtam durare, atquè caſum ſuæ obligationis non eueniſſe, quinimò potiùs ſibi aſſiſtere obligationem actiuam aduerſus locatorẽ vel habentem cauſam ab eo pro obſeruantia contractus vel priuilegij inquilinatus, cuius inſpectio pariter petitorij ſapere videtur cum ſolo proceſſu executiuo non terminandum, vndè his circumſtantijs accedentibus, et vbi non vrget ea ratio celeritatis, et inconuenientium, quæ ponderantur in domibus conductitijs certis anni temporibus cõduci ſolitis, vt obſeruatum eſt *in dicta Ferrarien.*, omninò incongruum dicebam cadere debere proceſſum executiuum, et appellationis ſuſpenſiuæ excluſiuum,

Cæterùm, ratione etiam iniuſtitiæ dicebam intrare appellationem, quamuis aliàs de iudicij natura non cadentem, non quidem ex motiuo poſterioris locationis, quæ iuncta cum prioritate traditionis, ſeù cum poſſeſſione iam habita regulariter prævalet antecedenti iuxtà diſpoſitionem *text. in l. quoties C. de rei vendic.*, hoc enim fundamentum, cum ſenſu veritatis, conſiderabile dicebam in ſolo poſſeſſorio, et ad effectum impediendi proceſſum executiuum vtſuprà, ſed quoad iuſtitiam, illud parùm tutum iudicabam ſtante hypotheca in priori locatione contenta, per quam ius primo conductori quæſitum eſt, per ſecundum contractum inalterabile, cum ratio textus originem trahat ex ratione militante inter duos ſolam perſonalem habentes, inter quos melior eſt conditio præoccupantis, ideòque licèt more Aduocati hoc etiam motiuum deduceretur, cum ſæpè iudices, ſolidis reiectis, leuioribus ac fallacibus fundamentis inniti ſoleant, inſinuabam tamen iuxtà ſtylum partibus illud non ſubſiſtere.

Verum tamen iudicabam alterũ fundamentum decreti cameralis inquilino prælationem adeò concedentis, vt ſecunda locatio in eius præiudicium ipſo iure irrita & inualida reputetur, quoties forma in dicto decreto præſcripta non ſeruetur, vt conſtat ex eodem decreto impreſſo *poſt Fenzon. ad ſtatut. fol. 705.*, et *poſt Ridolphin. in praxi fol. 632.*, et obſeruat idem *Ridolph. par. 2. cap. 13. num. 55.*, Nequè per ſcribentes pro ſecundo conductore controuertebatur, ſed ſola eius replicatio conſiſtebat in dicti inquilinatus incompetentia, cum bene-

ficium decreti cameralis competat inquilino non autem subinquilino, qualis dicebatur Capocaccia, nō obstante, quod emisset etiam merces in eadem apotheca existentes, quia cum venditione mercium nō veniat ius inquilinatus, vt punctualiter *Gregor. dec. 115.*, idcirco nequè cessionem suffragari posse dicebant, quia hoc est ius personale ipsi inquilino competens, alteri non cessibile.

Quibus tamen non obstantibus pro Capocaccia iustitiam assistere dicebam, quia cum in apotheca subintrasset intrà primū nouennium, intrà quod locator ab eo exigere fecit pensiones, ac rectè agnouit ipsi rem sublocatā fuisse hinc proindè per ingressū noui biennij, in quo ob non factam dissdictam, relocatio tanquam ex nouo contractu inita erat, de subinquili-
12 no ex implicita locatoris voluntate factus erat inquilinus, vt punctualiter firmatur *apud Merlin. decis. 386. num. 13. & 14.* aliàs *decis. 244. par. 5. recent.*, *et decis. 210. post Zacch. de oblig. Camer. in Romana locationis 10. Martij 1656. coram Beuilaqua*, et sæpius est dictum in præcedentibus; Quod clarius procedere dicebam ex eiusdem locatoris obseruantia non solùm deducta ex continuatis exactionibus pensionum à Capocaccia alijsque actibus, in quibus eum in conductorem agnouit absq; eo quod tàm longi temporis interuallo Trauaglinum primum conductorem agnosceret, vel pulsaret, vt in his terminis ponderatum fuit *in Placentina, et in Romana vniuersitatis hebræorum disc. 31. & 33.*; Sed etiam quia finito secundo nouennio fecit dissdictam non Trauaglino primo conductori sed Capocacciæ, quem ità proindè in inquilinum agnouit; Atque aliàs intrare dicebam dilemma ineuitabile, Aut enim locator voluebat locationem durare, ac substantiatam esse penès Trauaglinum, Aut illam fuisse translatam in Capocacciam; Si primum, ergò nulla aderat dissdicta facta conductori, Et consequenter in vim pacti inducta erat relocatio ad aliud nouennium ad fauorem Trauaglini, qui erat in causa, et Capocacciæ assistebat, Et si secundū, cum quo dissdictam fecit, ergò eū agnouit *in inquilinum*, qualem ex sub inquilino fieri solùm pendet à voluntate etiam *implicita* & coniecturali locatoris, vt *dicta decis. 210. post Zacch.* Ponderando etiam, quod ab initio contractus continebat locationem duarum apothecarum, ex quibus Trauaglinus vnam Fontanæ Capocacciæ auctori, alteram alteri mercatori sublocauerat, et tamen in fine primi nouennij locator faciendo dissdictam pro dicta altera apotheca alteri subconductori, illam locauerat eidem Marcono vtramque nunc affectanti, vnde agnouit Trauaglinum priorem conductorem esse de medio sublatum, ac priorem cōtractum ità diuisit & nouauit.

Clarius, quia in instrumento locationis aderat expressa facultas sublocandi contrà stylum, cum semper in locationibus, quæ fiunt in Vrbe, adijci soleat hæc prohibitio, vndè huiusmodi expressionem dupliciter considerabilem dicebam, Primò nempè, quia contrà consuetudinem, Et secundò quia sufficiebat non prohiberi, dum de iure conductori non denegatur sublocandi facultas, vndè vt huiusmodi conuentio non esset omninò fatua & otiosa, dicebam illam in eo esse operatiuam, quod consensus locatoris operetur, ac si subconductor immediatè & directè ab ipso locatore ius haberet per organum conductoris, Adinstàr secundi emphyteutæ, cui per primum in vim facultatis à domino cōcessæ res subemphyteuticata sit, quia re-
13 putatur primus emphyteuta, eiusque generatio attenditur *Ancharan. cons. 63. Rot. dec. 182. par. 6. rec.*, vbi concordantes, Et habemus etiam in feudis, quod accedente expressa facultate subinfeudandi quoties subinfeudatio est de toto, subinfeudatus dicitur effici feudatarius, perindè ac si directè & immediatè à domino habuisset per organum subinfeudantis, ex deductis *sub tit. de feudis in Senogallien. Castrorum disc. 1., et in Mantuana feudi disc. 7.* cum similibus.

Replicabant scribentes pro actore id suffragari posse Fontanæ, seù Aretusio eius hæredi, cui Trauaglinus dictam facultatem habens sublocauerat, secùs autem Capocacciæ, qui erat subinquilini subinquilinus, atq; hoc erat fortiùs obiectum, quod huic parti obstaret, sed duplicitèr cessare dicebam; Primò ex subsequutis vt suprà, ex quibus Capocaccia de voluntate locatoris de subinquilino esse-

effectus erat inquilinus, Et secūdò potissimè, quia Capocaccia in vniuersum ius Fōtanæ, seù Aretusij succesſerat cum ſpeciali ceſſione inquilinatus, ac etiam idem Aretuſius erat in cauſa eidem aſſiſtendo.

Nil obſtante propoſitione, quod ſub
14 venditione mercium non veniat ius inquilinatus, quoniam ea procedit ad cōmodum ipſius venditoris, et reſpectiuè inquilini, vt ſcilicèt non cenſeatur in venditione dictum ius cedere voluiſſe, ad effectum, vt penès eum remaneat, et in his terminis procedunt auctoritates dictam propoſitionem firmantes, præſertim *in Romana legati 14. Martij 1644. coràm Carillo inter ſuas dec. 303. qua eſt vltima*, non autèm vt retorqueatur contrà eumdem cuius intereſt inquilinatum eſſe ceſſibilem, et in contractum venditionis mercium deducibilem; Cum enim hoc ius ſit pretio æſtimabile propter lo-
15 ci auiamentum, quod paritèr dicitur æſtimabile & fructiferum, itaùt in contractum locationis deduci valeat, ſiuè pro eius pretio licitè petantur fructus recompenſatiui, vt habetur *in dicta Romana legati coràm Carillo*, et non ſemèl occaſione dictorum fructuum habetur deductum *ſub tit. de vſuris*; Hinc proindè inquilino domino mercium expediebat potuiſſe vnà cum iſtis dictum ius cedere, Tùm ratione maioris valoris, Tùm etiam ratione fructuum, qui pro ſolis mercibus de per ſe conſideratis peti, vel conueniri non poterant, iuxtà diſtinctionem, de qua ſub eodem tit. de vſuris *in Viterbien. tranſactionis & in Fulginaten.* & ſqpè.

Ac demùm concluſionem prædictam
16 de iure inquilinatus, tanquàm perſonali & non ceſſibili, de qua *in dicta Romana legati coràm Carillo, et in alijs*, veram, ac rectè procedere dicebam, vbi tale ius de per ſe & principaliter in contractum ceſſionis deducitur, ſecùs vbi tanquam acceſſorium & conſequutiuum ad negotium, quod venditur, cum multa, quæ de per ſe & principaliter in contractum deduci, ac cedi prohibentur rectè ſint ceſſibilia acceſſoriè & cum vniuerſitate bonorum, vt habentur in terminis iuris congrui, ſeù retractus, quod principaliter & de per ſe alteri cedi non poteſt, et tamèn ſi vendatur res, cuius ratione il-
17 lud competit, vendi etiam, ac cedi poteſt tale ius vnà cum re *Tiraquell. de retract. lignag. §. 26. glo. 1. nu. 39. Franch. & adden. dec. 242. Burat. dec. 677. nu. 4.*

Ità paritèr iuſpatronatus non ſolum prētio mediante vendi non poteſt, ſed neque ſinè Ordinarij conſenſu donari, et tamen rectè venit in cōtractum emptionis & venditionis acceſſoriè ad vniuerſitatem, vel rem venditam, et iàm ſi de eo fieret mentio ſpecialis, quotiès illa non eſt, vt principaliter in contractum deducatur, ſed gratia maioris declarationis *ad text. in cap. cum ſæculum, et cap. ex litteris de iure patr. cum concord. per Vivian. hoc tract. lib. 4. cap. 1. nu. 3. cum ſeqq. Otthobon. dec. 234. nu. 7.*, Ex quibus & ſimilibus in *Tiburtina alienationis Caſtrorum ſub tit. de feud. diſc. 68.* dicebam conſtitutiones Apoſtolicas prohibētes alienationem, et quemcumque contractum caſtrorum & bonorum iuriſdictionalium, locum non habere in ceſſionibus vniuerſitatis bonorum, ſub qua huiuſmodi caſtra & bona acceſſoriè & conſecutiuè veniant.

Cauſa propoſita in Camera capta non fuit reſolutio, inclinabant tamèn DD. ad fauorem huius partis, præſertim quia conſtabat totum ad emulationem geſtum eſſe, ſed ob aliqua prudentialia motiua, de meo etiam conſilio Capōcaccia honeſtam ſibi oblatam concordiam acceptauit, atque apothecæ ceſſit, dum eiuſdem actoris ope alium æquè idoneū locum & forſan meliorem pro eius negotio obtinuit.

ROMANA REFECTIONIS PRO IOSEPHO COSTA CVM APPALTATORE SALARIÆ VRBIS.

Casus sopitus per concordiam.

De decreto Camerali loquente de inquilino, cui conueniat, et quis de iure dicatur inquilinus. Et quando tale decretum locum habeat; Ac de onere refectionis rei conductæ cui incumbat; Et quandò quis inuitus cogatur perseuerare in locatione.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Quomodo distinguantur prædia rustica ab vrbanis, et quandò conductor dicatur inquilinus, vel colonus.*
3 *De decreto Camerali super inquilinatu.*
4 *An inuitus teneatur locare rem suam pro vsu publico.*

DISC. XXXV.

1 POSSIDENS Costa quædã ædificia propè ripam in loco nuncupato *marmorata* ad vsum repositorij, seù magazeni destinata, cum ab aliquo tempore locare consueuisset appaltatori salariarum pro salis repositione & vsu, expertus ex materiæ acrimonia damnum ædificio *inferri*, itaùt ob frequentem refectionẽ modica exindè resultaret vtilitas, *determinauit* in alios vsus ea conuertere, ac alijs locare, vndè facta *disdicta*, et instando pro euacuatione, excipiebat Appaltator salariarum, qui ea conduxerat, de decreto camerali, cuius vigore aduersùs alios cõductores prælationem sibi competere dicebat, vndè exorta desuperè lite coràm Thesaurario, assumpta fuit disputatio, an decretum prædictum loquens non de quocumque conductore, sed de inquilinis tantùm, conueniat huic de illo excipienti, qui sibi conuenire contendebat ex eo quod ageretur de prædio vrbano, vtpotè intrà Vrbem existente, quasi quod in hoc vrbana & rustica distinguantur, vt illa intrà Ciuitatem, ista verò extrà eam consistant, vt fuit aliquorum opinio.

Pro Costa verò scribens dicebam hanc
2 esse fallaciam manifestam, quia non prædij, seù ædificij situatio attenditur, sed vsus seù ministerium, ad quod illud est destinatum, quia si principaliter deseruit ad habitandum, tunc eorum conductor dicitur inquilinus, siuè sit intrà, siuè extrà Ciuitatem, et in villa, si verò principaliter deseruit pro conseruatione fructuum, seù ad alium vsum, quàm habitationis, quamùis hæc laborantium in fundo accessoriè resultet, nomen inquilini tali conductori non conuenit, vt benè ità distinguendo firmat *Alex. in l. qui pignoris nu. 2. ff. de acquir. possess.* quem cæteri sequuntur deducti *per Rot. dec.* 184. *nu.* 17. *& seqq. par.* 1. *recen. dec.* 540. *nu.* 6. *p.* 2., Et de hoc vocabulo inquilini ad effectum prælationis, seù retractus habetur *infra*. Vndè cum hæc ædificia non sint habitationi congrua, nec destinata, sed pro repositorio mercium, aliorumque bonorum, nil referre dicebam, quod intrà, vel extrà muros Ciuitatis sita essent, proindequè decretum camerale nullatenùs intrare; Præsertim quia in Vrbe hæc distinctio situationis intrà, vel extrà muros Ciuitatis remanet prorsùs inapplicabilis, idùm ob totalitèr diuersũ situ modernæ Romæ ab antiqua, vbi hęc ædificia sunt solum prædia rustica hodiè cernuntur per longa spatia, quamùis intrà muros, et ecõuersò in Ciuitate Neapolis fortè maior est ædificiorum & inhabitantium numerus extrà, quàm intrà muros, igitur prorsùs vanum dicebam cum hac distinctione regulare, seù distinguere velle prædia rustica ab vrbanis

nis, sed solùm attendendus est vsus seù ministerium ad quod principaliter destinata sunt, præsertim ad effectum decreti prædicti, quod fundatum est in quadam æquitate resultante ex inhabitantium Vrbem commodo, et respectiuè incommodo.

Prætereà incongruam dicebam huiusmodi quæstionem decreti cameralis,
3 etiamsi huiusmodi ædificiorum conductor inquilinus censendus esset, cum illud rectè operatiuum esset pro concedenda priori inquilino prælatione aduersus secundum in eodem vsu, secùs autèm in omninò diuerso, quia nempe ædificij dominus agnoscens priorem vsum esse præiudicialem, in alium vsum minus damnosum, illud conuertere velit, cum nulla lex, vel legis ratio disponere videatur, vt in re sua huiusmodi prouidum consilium sumi non valeat. Ponamus enim, quod dominus domus solitæ locari ad vsum furni seù fabri ferrarij vel textrini, cognoscens ruinam ex vsu concussorio de facili resultandam, velit mutare speciem vsus, atq; locare domum pro habitatione tantùm, siuè pro alio exercitio non concussorio, ac ædificio non præiudiciali, non videtur quæ legalis vel humana ratio debeat id prohibere, cum prælatio resultans ex tali decreto intelligatur in æquali concursu, et absquè iniuria vel præiudicio domini; Prouisiones etenim fundatæ in æquitate procedunt, dummodò alterius conditio deterior non efficiatur, cum nunquàm intret æquitas, ex qua iniquitas & alterius damnum resultent.

Maior difficultas apud iudicem erat
4 in altera conductoris exceptione, quod hæc ædificia vtpotè publico oneri addicta vendicari non valeant, vel ad alios vsus conuerti; Dicebam tamen hoc nullibi iure probari, prout tanquàm limitatio regulæ probandum esset, cum locatori assistant iuris regulæ, vt scilicèt quilibet sit rei suæ moderator & arbiter, quodque nemo inuitus locare vel conducere teneatur ad text. *in l. locatio* §. 1. *ff. de verb. signalibus*, *& l. inuito C. locati.*; Præsertim quia contentio non est cum Principe vel cum Republica, cui ex publica causa conceditur alienis ædificijs, quamuis inuitis dominis vti, vt passim ijs etiam à proprijs habitationibus expulsis practicatum vidimus, sed est cum conductore salariarum cui Camera non promisit conseruationem negotij in vno vel altero ædificio, neque illius exercitium in vno vel altero loco iniunxit, vnde nullam concurrere dicebam publicam causam, ob quam à dictis iuris regulis esset recedendum.

Et potissimè quia controuersia in effectu respiciebat maiorem vel minorem Appaltatoris vtilitatem, cum huic innouationi causam dederint notabiles impensæ frequentis refectionis, quâ locator stante modicitate pensionis dicebat de præterito factam esse per Appaltatores, Econuersò autè modernus Appaltator inhærèdo iuris regulis, prætendebat illâ incumbere locatori, replicanti proindè velle in alium vsum minùs dispendiosũ ædificia conuertere, vel pensionem augere, itaùt augmentum compensaret huiusmodi refectionis onus, vel consueta contentus esse, dummodo conductor tale onus in se suscipiat, et iuxtà vnum vel alterum ex his duobus modis non expectata iudicis determinatione partes concordarunt.

ROMANA

RESTITVTIONIS.

PRO

SIXTIS.

CVM

N.

Casus discussis corà nPrælato cum incerto exitu.

Fideiussor conductoris ad certum tempus an & quando teneatur pro tempore prorogato; Et quatenus eius

eius obligatio cum tempore determinato expiret quoàd solutionem pensionis, an adhùc durare dicatur pro restitutione rei locatæ?

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Fideiussor conductoris an teneatur pro reconductione.*
3 *Declaratur conclusio prædicta, & quandò teneatur.*
4 *Nouatio intrans in relocatione respectu pensionis an intret etiam respectu obligationis restituendi ipsam rem.*

DISC. XXXVI.

LOCATA per illos de Sixtis ad triennium sub certa conuenta pensione quadam aromataria cum mercibus & instrumentis in ea existentibus, et 1 præstito per conductorem fideiussore, se tanquàm principalem principaliter & insolidùm obligante in instrumento cõtinente nedùm obligationem soluendi pensiones, sed etiam restituendi tabernam cum eisdem mercibus, et instrumẽtis, proùt consignabatur; Cum lapso triennio in conuentionem deducto per aliquos subsequentes annos tacitè in eadem locatione cõtinuatum esset, atq; deindè locatore nolẽte ampliùs continuare, ac petente rei conductæ restitutionẽ in statu, quo consignata fuerat, conductor ob notabilem mercium & instrumentorum deteriorationem fugam arripuisset, Hinc pulsauit locator fideiussorem excipientem de regula *text. in l. si cum hermes C. locati*, vt fideiussor ad certum tempus obligatus, pro tempore prorogato non teneatur, ex quo textu deriuat conclusio fideiussorem conductoris non teneri pro reconductione, vt cæteris allegatis habetur *apud Enrig. de fideiussor. cap.* 20. §. 18. *num.* 6. *de Marin. resol.* 136. *vol.* 1. *Thesaur. decis.* 125. *Salgad. in labyrint. par.* 2. *cap.* 27. *num.* 71. *cum seqq.* 2

Pro locatoribus autèm scribens dicebam, cõclusionem prædictam rectè procedere quoad obligationem soluendi pensiones, quia cum relocatio importare dicatur nouum contractum ex nunc tanquàm ex noua voluntate resultantem, meritò repetita non censetur obligatio fideiussoris, cuius voluntas deficit, cum solùm concurrere videatur illa conductoris in rei conductæ vsu perseueratis, et locatoris patientiam præstantis; Secùs autèm quoad obligationem restituendi ipsam rem conductam, quæ per fideiussorem implenda est, et à qua lapsus termini non excusat, vbi præsertim non agitur de simplici fideiussore pensionis, sed qui accedit tanquàm correus toti contractui, in quo vtraque obligatio contineatur, quia si per lapsum præfiniti temporis expirat vna soluendi pensiones, non cessat altera restituendi rem conductam, vt in his punctualibus terminis plenè firmat *Alex. consi.* 72. *vol.* 6, Accedente præsertim obligatione æquè principaliter, sequuntur *Marta voto* 103. *num.* 3. *Merlin. decis. Lucen.* 24. *nu.* 10. *circa fin. Martius Medices exam.* 59. *num.* 8. *Merlin. de pignor. lib.* 3. *tit.* 1. *quæst.* 39. *num.* 13; contra quas punctuales auctoritates nulla adducebatur, quæ in specie contrarium firmaret, cum allegatæ ex parte rei conuenti, vel firmarent regulam in genere de non repetenda fideiussoris obligatione in relocatione, vel loquerentur de pensionibus, non descendentes ad hanc distinctionẽ.

Mihi tamèn ad veritatem reflectenti dura videbatur propositio, quia fideiussor videns lapsum terminum eius obligationi præfinitum; atq; locatorem continuare in sequendo solius conductoris fidẽ, iustè credere potuit se ex nouo cõtractu liberatum, vndè propterea abstinuit à diligentijs aliàs adhibendis. Et quemadmodùm respectu pensionum intrat ratio nouationis, seù noui contractus ex integro tanquàm ex noua volũtate in relocatione subintellecti, ità pariformitèr eadem ratio intrare videtur respectu traditionis ipsius rei, quasi quod finito primo conductionis tempore locator præuio actu occulto restitutionis rei conductæ, illam denuò conductori tradiderit, vndè vrgentibus ex vna parte auctoritatibus punctualibus, quibus iuxtà præsertim modernum vsum in iudicando satis deferendum est, et econ- 4

tra

trà vrgente dicta ratione, dubius remanebam, cuinam veritas assisteret, Neq; occasio præbuit vlterius punctum examinare, cum amplius partes non viderim, forsan concordia litem terminauit.

MEDIOLANEN.

PRO QVODAM MONASTERIO MONIALIVM.

CVM

N.

Casus discussus coràm A. C. incertus exitus.

An locatori danda sit manutentio in quasi possessione exigendi pensionē aduersus conductorem prętendentem expiratam esse conductionem, proindequè ad solutionem ampliùs non teneri, Et de manutentione concedenda locatori aduersus conductorem non controuertentem expirationem locationis, sed excipientem de retentione pro melioramentis.

SVMMARIVM.

1 *Locatori an competat manutentio in possessione exigendi pensionem à cōductore allegante conductionem finitam.*

2 *Quandò dicatur inducta locatio seù colonia perpetua.*

3 *De materia* text. in l. cum de in rem verso de vsur.

4 *Conductori an detur retentio rei conductæ pro melioramentis.*

DISC. XXXVII.

1 PRÆTENDENTE Monasterio Monialium N. Mediolani contra quosdam possessores eius bonorum manutentionem in quasi possessione exigendi annuam præstationem, Atque replicantibus reis conuentis ob expiratū conductionis tempus se ad huiusmodi solutionem amplius non teneri, neque possessionem resultantem ex præteritis solutionibus vtpotè ad certam causam certumque tempus limitatam vlteriorē operationem habere, vt punctualiter habetur apud *Rot. decis.* 181. *apud Postium de manut.*, vbi licèt casus non decidatur, ex discursu tamen decisionis pro exclusione manutentionis respondendū videtur ex regula, quod possessio ob certam causam seù ad certum tempus tradita lapso tempore vel cessata causa cessat, nec remanet amplius operatiua.

Nihilominùs pro Monasterio scribēs, cum aliquo etiam sensu veritatis, admittebam veritatem huiusmodi conclusionis, quoties certum esset tractari de cōtractu locationis ad certum tempus initō, itaùt præstationis solutio de præterito facta aliam non haberet causam nisi illam pensionis ex causa locationis; Secùs autem vbi dubitari potest de causa, seù titulo præstationis referibilis, vel ad liuellum, vel ad censum, siuè etiam ad perpetuam coloniam, vel talem, cuius terminatio non sit omninò clara, quia cum in hoc iudicio non quæratur de iustitia vel iniustitia, seù de respicientibus merita negotij principalis, sed attendatur nudum factum possessionis, ideò exceptio finitæ locationis vbi non est omninò clara non impedit manutētionem, vt benè in terminis *Martin. And. dec.* 81., et in similibus terminis non impediendæ manutentionis in quasi possessione exigendi censum ob exceptionem extinctionis *decis.* 542. *num.* 8. *post Cenc. de cens.*

Vndè cum ageretur de annua præstatione iam soluta per annos 40. & vltrà, 2 vel prætendi posset inductam esse locationem perpetuam *iuxt. theor. Bart. in l. malè agitur C. de præscript.* 30. *vel* 40.

...a., de qua *Carocc. de locat. par. 5. tit. de præscript. num. 6. & seqq. fol. in meis* 229. *annot. ad dec.* 14. *p.* 3. *rec.*; Vel & probabilius quod immutato titulo locationis, initus esset contractus censualis, seù alius annuæ perpetuæ præstationis inductiuus, quem ex longi temporis decursu, et obseruantia absque probatione sufficit
3 allegare iuxtà terminos *text. in l. cum de in rem verso ff. de vsur.*, *& in l. si certis annis C. de pact.* & vtrobique Ciuilistæ, de quibus *Menoch. lib. 3. præsumpt.* 131. *num.* 59. *& seqq. Cenc. de cens. quæst.* 81. *num.* 8. *cum seqq. Marin. resol.* 78. *lib.* 1. *Burat. dec.* 10. *num.* 26. *Rot. dec.* 153. *n.* 10. *par.* 4. *rec. tom.* 2., Et clarius stante tempore longissimo annorum 40., ob quod id procedit, attenta etiam magis rigorosa opinione *canonistarum in cap. peruenit de cens.*, vbi præsertim optimè de materia *Butr.*; Et quæ possibilitas comprobata remanebat ex pluribus adminiculis id suadentibus, præsertim quia possessoris auctor pluries in iudicio confessus fuerat se dominum bonorum controuersorum, ac solum Monasterij debitorem in annua præstatione librarū 2000. redimibili cum libris 40. m.; Quodque in testamento alijsque dispositionibus pluries eius hæredibus & successoribus dictorum bonorum alienationem expresè prohibuit, quæ omnia arguunt, non titulo locationis ad tempus, sed alio iure & titulo translatiuo dominij bona possideri; Et nihilominus nil super his firmando in petitorio, dicebam hanc solam dubietatem seù possibilitatem sufficere, vt interim intret remedium manutentionis, pro quo sufficit sola iustificatio possibilis tituli in petitorio, Atque hanc in isto iudicio dicebam mihi videri veritatem, sed non visis de more partibus, et quia in Curia Aduocati nullam habent curam causarum procuratoribus omnimodè incumbentem, idcircò incertus est exitus.

Aliam disputaui in foro controuersiam in iudicio possessorio inter locatorem & conductorem *in Romana pro Michaele Burio* cum conductore cuiusdam eius viridarij, quia cum finita esset locatio, de quo inter partes non controuertebatur, atque locator instaret pro manutentione in possessione rei suæ, conductor verò exciperet de melioramentis non necessarijs, sed voluptarijs, dixi pro locatore scribens, quod huiusmodi re-
4 tentio non competeret, vt ex *Castrens. & alijs Peregr. de fideic. art.* 50. *num.* 54. *Menoch. de recuper. remed.* 15. *num.* 556. apud quos firmatur, etiam absque æstimationis deductione rem conductam esse dimittendam, atque huiusmodi exceptionem non esse sufficientem ad impediendam locatoris possessionem manutenibilem, quod etiam alijs allegatis plenè firmatur *in Tiburtina affictus* 19. *Iunij* 1648. *coram Corrado* 219. *par.* 10. *rec.*, atq; videtur iuridica veritas, nam aliàs sub hoc mendicato prætextu finita locatione posset conductor longo tempore in possessione rei se confouere, ac locatorem de facto spoliare, et ità fuit iudicatum per Locumtenentem ciuilem Gubernatoris.

ROMANA LOCATIONIS, SEV SALVIANI PRO PP. S. STEPHANI DE CACCO CVM N.

Casus disputatus coram A. C. resolutus pro PP.

An creditor immissus in Saluiano locare possit bona Ecclesiæ vltra triennium. Et an debitor stare teneatur locationi factæ per creditorem vt suprà in saluiano immissum pro tempore quo ciusdem cre-

crediroris ius cessauit, quia sequuta sit satisfactio.

SVMMARIVM.

1 CAsus quæstionis, et an successor
2 teneatur stare locationi factæ per prædecessorem.
2 *Locatio bonorum Ecclesiæ vltrà triennii est nulla in totum.*
3 *Creditor immissus in Saluiano non est dominus nec possessor.*
4 *Debitor an teneatur stare locationi factæ per creditorem in Saluiano.*

DISC. XXXVIII.

1 DVBIVS dd. PP. possidentes domum tanquã hæredes Iuliæ Vrsinæ, Sauus Porcarius defunctæ creditor hypothecarius immissionem obtinuit in Saluiano, ac deindè tanquàm possessor eamdem domum ad sex annos locauit, sed breui tempore dicto creditore satisfacto, per eosdem PP. iniunctum fuit conductori, vt domum dimitteret, eo autem renuente, et introducta causa coram A.C., conductoris defensores procedendo cum terminis successoris in fideicommisso, prælatura & similibus, et præsertim emptoris cum pacto de retrouendendo, an & quandò locationi factæ per prædecessorem stare teneantur, insistebant in puncto bonæ vel malæ fidei alijsque distinctionibus in ista quæstione tradi solitis, curando ex facti circũstantijs euitare decisionem 627. *Merlini*, et alias, de quibus in præcedentibus, præsertim *in Romana locationis casalis, & in Rauennaten. discurs.* 24. & 25.

Atq; Monasterij defẽsor in huiusmodi etiã quæstione se inuoluẽs insistebat super mala fide, quæ nõ improbabilis erat ex eo, quod locatio diceretur facta pro minus iusta pensione, et quod magis est pro tempore non consueto, cum huiusmodi domorum locationes in Vrbe vel de trimestri in trimestre, vel frequentius ad annum, ac ad summum nonnisi ad triennium fieri soleant.

Ad Monasterij tamen defensionem assumptus, post plures disputationes vt suprà factas, dixi eas omninò incõgruas atq; à casu extraneas, quoniam cum ageretur de domo iam effecta de dominio Ecclesiæ, itaut in ea impressa esset qualitas, seù prohibitio resultans ab extrauaganti *Ambitiosæ de reb. Eccles. non alienan.* 2 Locatio vltrà triennium erat ipso iure infecta, nedùm pro tempore prohibito, sed etiam pro permisso, cum in hoc puncto magis communis, & præsertim in Curia receptissima sit opinio, quod vtile per inutile vitietur, atque contractus in totũ corruat, vt latè probat *Becc. cons* 92. & firmatur *per Rot. decis.* 30. *numer.* 2. *&* 3. *par.* 1. *recent.* 435. *num.* 3. *& seqq. par.* 3. *Merlin. decis.* 826. *n.* 2. *cum seqq.*, & habetur *in Boianen. affictus disc.* 22.

Et quamuis replicaretur, locationem factam non esse per Ecclesiam, seù eius Prælatum, sed per creditorem in saluiano immissũ, hoc tamen nihil refert, quo-3 niam creditor non est dominus, neque verus possessor, atque per immissionem in saluiano prior dominus vel possessor non desinit esse talis, sed solùm creditori conceditur simplex tenuta, per quã tanquam debitoris vel possessoris procurator fructus percipit, sibi in satisfactionem proprij crediti applicãdos *Buratt. & adden. dec.* 240. *add. ad Gregor. decis.* 68. *Rot. decis.* 179. *par.* 7. *recent.*, Et consequenter li actus possessorios & perceptionis fructuum gerere dicitur vice & nomine domini, plus agere nõ potest, quàm posset eius principalis, cui motiuo cum nulla dari posset responsio, iudice ità expressè declarante, conductor acquieuit.

Vbi verò cessante ista circumstantia resultante ex prohibitione *Extrauag. Ambitiosæ* agendum esset de dicto puncto, àn scilicèt debitor vel possessor stare teneatur locationi factæ per creditorem immissum in saluiano, postquam 4 istius ius per satisfactionem expirauit, Dicebam non intrare terminos emptoris cum pacto de retrouendendo, fideicommissarij, Prælati & similium, cum isti eorum iure durante dicantur domini vel quasi possidentes ac locantes iure proprio, quod non conuenit creditori

habenti ſimplicem tenutam & rem adminiſtranti vice & nomine domini; Sed potiùs dicebam intrare terminos adminiſtratoris, ſeù negotiorum geſtoris regulariter obligantis principalem, vt *in Beneuentana affictus diſc.* 23., quotiès ſincerè & bona fide actus geſtus eſt; Quarè pro meo iudicio dicebam, quod aut creditum immiſſi in ſaluiano erat tale, quod veriſimiliter ex fructibus ſatisfieri non potuerit niſi plurium annorum ſpatio, et tunc ſi bona fide, et non diminuta penſione locationē fecerit intrà tempus, quo eius detentio veriſimiliter duratura eſt, quod locatio ſubſtineri deberet, quamuis per ſolutionem à debitore vel poſſeſſore factam ius creditoris ceſſauerit, quia dum hic erat à lege vel iudice deputatus procurator, ſeù adminiſtrator, et veriſimiliter credebat eius adminiſtrationem duraturam pro toto tali tempore, potuit iure adminiſtratorio ità contrahere, ſecùs autem ſi locationem fecit pro maiori tempore quàm eius detentio ſequi deberet, cum tunc egreſſus dicatur fines proprij mandati, & adminiſtrationis, et conferre actum in tempus inhabile, in quo nullam adminiſtrationem habebat; Sed hæc obiter inſinuabantur pro ſimplici diſcurſu, cum cauſæ neceſſitas non exigeret ſtante dicto alio ſolido motiuo.

ROMANA
PENSIONIS DOMVS
PRO
FRANCISCO ET MAVRITIO DE ASTE
CVM
COLLEGIO NARDINO.

Caſus diſputatus in Signatura, et deindè concordatus.

Bona aliena inuecta & illata in domum conductam, An ſint obligata pro penſione; Et quatenùs non, An locator actionem habeat de vſili in rem verſo contrà bonorum dominum pro illorum cuſtodia & conſeruatione.

SVMMARIVM.

1 *Caſus controuerſiæ.*
2 *Bona aliena inuecta per conductorem in domum conductam, àn ſint obligata pro penſione.*
3 *Habens à conductore gratuitam habitationem ſeù gratuitum vſum rei conductæ non moleſtatur à locatore.*
4 *Quandò contrà inhabitantes locatori detur actio.*

DISC. XXXIX.

1 PRæſidentes prædicti de Aſte officium notariatus ciuilis Gubernatoris, quod alicui Notario in exercitium locare ſolent, vt occaſione mercedis iudici præſtandæ deductum habetur in materia officiorum *ſub tit. de Regalibus diſc.* 21., illud locarunt Notario ſuſcipienti in ſe ex pacto quæcumque onera, illud præſertim penſionis domus ſeù apothecæ, vbi officium exerceri, & ſcripturæ conſeruari deberent; Cumque Vrbis Gubernator conſuetum palatium vnà cū aliquibus domibus adiacentibus ab adminiſtratoribus Collegij Nardini conduxiſſet, et quaſdam manſiones dicti officij conductori ſublocaſſet, in quibus per notabile tempus illud exercitiū fuit, eodem Notario defecto; prætendere cęperunt adminiſtratores, obligatos eſſe præfatos de Aſte tanquà officij & ſcripturarum dominos ad ſolutionem penſionis, vel ſaltèm ipſas ſcripturas tanquā bona inuecta & illata pro dicta penſione obligata eſſe, atq; de facto iudex abſq; aliqua diſputatione mandatum executiuum relaxauit.

A quo interpoſita appellatione, occaſione diſputandi in Signatura, nùm ad effectum etiam ſuſpenſiuum illa cōmitten-

tenda esset, Pro reis conuentis scribens, iniustum malèque relaxatum dicebam mandatum prædictum, quia cum intèr locatores & reos conuentos nullus vnquàm interceſſiſſet contractus, vel quasi, nulla proindè dari poterat actio perſonalis & executiua nunquàm competens contrà tertium, et non obligatum, quamuis etiam dici posset scripturas officij tanquàm bona inuecta & illata pro pensione obligata esse, siuè quod pro earumdem scripturarum custodia & conseruatione in eadem domo sequuta competere posset actio de in rem verso, cum ex vno, vel altero capite prætendi solùm posset ipsarum scripturarum retentio, nullatenus verò actio personalis, et executiua contrà ipsos officij & scripturarū dominos; Nil obstante, quod in contracta locationis officij conuentum esset onus pensionis spectare debere ad conductorem, et in qua conuentione iudex inepte suum decretum fundauerat, hæc enim fuit expressio inita intèr locatorē & conductorem officij gratia maioris declarationis, vt conuenta pensio integrè & absque aliquo onere vel expensarum deductione solui deberet, ideoque gesta ad vnum finem gerenti fauorabilem, nullo modo trahi poterant ad aliū diuersum & odiosum præter vel contrà animum agentis, vltrà quem nunquàm actus agentium operatur *ad text. in leg. voluntariè Cod. de excusat. Tutor. l. Tutori C. de negot. gest. Mantic. decis.* 267. *n.*3. *Romana pecuniaria* 14. *decemb.* 1646. *coram Corrado*.

Verùm neque ratione scripturarum aliquam actionem, seù earumdem scripturarum retentionem competere dicebam, quoniam regula iuris est, bona aliena in domum inuecta nō venire sub hypotheca ex deductis per *Neguſan. de pignor. par.* 2. *membr.* 4. *num.* 152. *Merlin. de pignor. lib.* 2. *quæst.* 67. *num.* 51. *cum ſeqq.*; Et licèt eadem regula limitari soleat, vbi sciente & patiente domino bona inuehuntur, quæ scientia & patientia in præsenti benè deducebatur ex dicta conuentione, vt solutio pensionis spectare deberet ad Notarium conductorē, cum ità locatores, sciuerint, & consenserint in domum conductitiam scripturas inuehendas esse, prout verè tanquā de re consueta & notoria non poterat scientia controuerti, Replicabam tamen eam solam non sufficere, nisi conductor expresè illa introducat tanquàm aliena, secùs autem si tanquàm propria, vt firmant *Barboſ. in l. quæ dotis num.* 165. *ff. ſolut. matrim. Merlin. ad. quæſt.* 67. *n.*56.

Verū vbi locatio directè inita esset cū ipso Notario, de hoc fundamento vtpotè parum tuto satis dubitassem, quia cum vt plurimum huiusmodi Notarij in solo exercitio officia cōducentes, esse soleant forēses nil possidētes in bonis, hinc locatores magis scripturarū quàm personarū fidem sequuntur, aliàs absque dubio non locaturi, vndè propterea de facili eluſi remanerent, si ad bona in domum inuecta ius non haberent, cum curari vel indagari non soleat, àn eadem bona, quæ inuehuntur sint propria vel aliena, dictaque propositio esset publico commercio nimis præiudicialis, vbi præsertim bona aliena per illorum dominum conductori non dantur ex causa commodati, vel alia, ex qua cogitare non possit casum molestiarum locatoris domus, in quam inuehenda sunt, sed dantur principalitèr ad aliquod ministerium cum eisdem bonis exercendum, vt frequentius exemplificari potest & practicatur in locantibus vel concedentibus ad vsum bona volentibus exercere artem cauponæ seù albergatoris.

Ex alio tamen solidiori fundamento iniustam, cum sensu etiam veritatis, dicebam locatoris prætensionem, quia ipse domum non locauerat Notario conductori sub fide & intuitu huiusmodi scripturarum, sed locauerat Gubernatori, qui sublocauerat Notario cōcedenti dominis scripturarum illarum gratuitam conseruationem in domo subconductæ,
3 vndè propterea intrare dicebam terminos *text. in leg. ſi gratuitam ff. quib. mod. pign vel hyp. ſoluatur*, per quem disponitur, habentem à cōductore gratuitam domus conductæ habitationem, seù pro minori pensione eidem conductori solutā, non posse per locatorem molestari *vt firmant Neguſan. dicta par.* 2. *membr.* 4. *num.* 136. *Gratian. diſcept.* 68. *num.* 13. *Merlin. dicta quæſt.* 67. *num.* 29. *latè Rouit. deciſ.* 23., et ex hoc putabam locatori actionem non competere, dum præsertim conquæri non poterat quod officij & scripturarum fidem & cautelam

se-

sequutus esset, quia cum Notario non contraxerat.

Neque actio de in rem verso pro custodia & conseruatione scripturarum competere poterat, Tùm quia hæc non
4 est exercibilis, nisi in subsidium, & facta prius excussione principalis conductoris, vt in terminis subsidiariæ actionis contrà habitantes in domo *Ceuall. com: contra com. quæst.727. num.41. Gratian. discept. 107.& 713. Rouit. pragm.1.de locato num. 28. Rot. in Romana Saluiani 22. Iunij 1643. Roias inter suas dec.215. num.4.*; Tum etiam quia hæc actio competit ratione vtilitatis, et quatenus ille, contrà quem exercetur, remaneat in lucro, et de alieno locupletatus, vt habetur deductum *sub tit.de credito in Romana pecuniaria pro Vincentino & in alijs*, quod in præsenti cessabat, dùm non ex causa lucratiua, sed onerosa & correspectiua Notarius conductor, scripturarũ conseruationem susceperat; Signatura credidit decretum iniustum, vndè causam appellationis etiam in suspensiuo commisit, et deinde controuersia concordata fuit.

SPOLETANA

PRO

FRANCISCO MARIA TASSI

CVM

N.

Casus disputatus coram Camerario credo concordatus.

Quomodo computari debeat mensis in cõuentionem deductus pro disdicta facienda per nolẽtem in contractu continuare, an scilicét debeat esse 30. dierum vel 31., seù aliàs vt naturaliter currit.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Mensis quomodò computari debeat, & quot dies illum constituant.*
3 *In dubio contrà se fundantem in pacto.*
4 *De differentia inter vltimas voluntates & pacta.*
5 *Capienda ea interpretatio, quæ æquitati & libertati magis assistat.*

DISC. XL.

1 FACTA per dictum Franciscum Mariam cõductione cuiusdam iuris postæ ad quatuor annos sub pacto reciproco faciendæ disdictæ per duos menses antea per nolentem continuare, itaùt tali disdicta non sequuta censeatur facta recõductio ad aliud quatriennium; Cum dictus Franciscus Maria imminente fine locationis, post quamdam extraiudicialem declarationẽ, (quam per plures dies ante bimestre dicebat locatori feciſſe nõ continuandi) formalem etiam disdictam feciſſet in die prima mensis aprilis, locator negando dictam extraiudicialem interpellationem, vtpotè non probatam, prætendere cœpit factum esse locum nouæ reconductioni ad formam pacti ob non factam disdictam per duos menses anteà, quia cum locatio terminaret in mense maij, non dicebantur adesse integri duo menses post disdictam consenti, stante quod ea sequuta erat in prima mensis aprilis, qui ad constituendum bimestre subsequi debebat, arq; ità à Camerario obtinuit; Vndè introducta per appellationem causa in Camera, Ego in hoc statu per conductorem ad defensionem assumptus, cum decisio penderet à puncto, an mensis capiendus esset pro solo decursu 30. dierum, quo casu etiam post disdictam sequutam in prima aprilis adessent duo menses constituti ex diebus sexaginta ob excrescentem diem mẽsis

ſis Maij ſupplentem diem deficientem in menſe Aprilis, vel potiùs attendendus eſſet, prout naturaliter currit, ſiuè ſit 30. ſiuè 31. ſiuè 28., quo caſu dubitari poterat ſpatium bimeſtris rigorosè non adeſſe.

Dicebam in huiuſmodi quæſtione noſtros ſcribentes in varias ſcindi opiniones, vt conſtat ex deductis *per Menoch. de arbitr. caſu 50. Tiraquell. de retract. Lignag. §. 1. glo. 11 n. 19. Trentacinq. var. reſol. lib. 2. tit. de dilationibus Boſſ. in opere moral. tit. 2. de computat. temporum §. 1. à nu. 1. ad 10. Prat. obſer. 40.* plenè & eruditè *Altrgrad. conſ. 29. lib. 1. Antonel. de tempore legali lib. 1 cap. 3. nu. 15. Cenc. de cenſ. q. 64. nu. 38.*, Ex quibus liquet, eam videri probabiliorem opinionem, quod Aut agitur de menſe certo in contractum deducto, et intelligendus eſt, prout currit, ſiuè ſit 30. ſiuè ſit 31., Aut de menſe ſimpliciter, et indeterminatè prolato tanquàm termino ad aliquid faciẽdum, et tunc *Tiraquell. & Trentacinq.* tenent verius eſſe, vt pro ſolo ſpatiò 30. dierum menſis capi debeat, *Cenc.* verò & cæteri apud eum, et cum quo pertranſit *Antonell. de tempore legali lib. 1. c. 3. n. 18.* tenet attendi debere illum menſem, qui contingit quando actus eſt explicandus, itaùt ſi, verbigratia, initium actus eſt ſub die decima vnius menſis, compleri debeat in nona alterius ſubſequentis, attendendo decurſum menſis incepti prout eſt, ſiuè 30. ſiuè 31.

2

Verùm Ego probabiliorem omninò dicebam, nec pro vna, nec pro altera opinione certam regulam ſtatuendam eſſe, ſed totum reſidere in iudicis arbitrio iuxtà ſubiectam materiam, quod arbitrium in præſenti pro diſdictæ validitate interponendum videbatur; Tùm quia ſpectandus videtur effectus, ob quem huiuſmodi diſdicta conuenta eſt, vt ſcilicèt locator cõgruum tempus haberet inueniendi alium conductorem, et econuerſò cõductor inueniendi aliam conductionis occaſionem, cui effectui aliquarum horarum phyſica præpoſteratio nullum inferebat præiudicium; Tùm clarius quia æquitas aſſiſtere videtur conductori contendenti de damno vitando, et de ſe eximendo ab obligatione, et reſiſtebat locatori rigorosè contendenti de lucro, cuius cõtrarium ex facti circũſtantijs concurrebat ſuprà *in Romana locationis apothecæ diſc. 20.* vndè *ibi* probabilius dicebam menſem rigorosè capiendum eſſe, et tamen adhùc pro validitate diſdictæ iudicatum fuit.

Et nihilominùs videbatur, vt cõductori ſufficeret ex tãta opinionũ varietate rem eſſe ambiguam, vt in dubio interpretatio fieri debeat contrà ſe fundantem in pacto *ad text. in l. veteribus cum ibi notatis ff. de pactis*, per quem ità in ſpecie firmant *Signorol. de Homodeis conſil. 38. Tuſc. litt. M. concluſ. 197. nu. 8. cum ſeqq. Bbrhoſ. de verborum appell. cap. 148. num. finali Boſs. loco cit. nu. 9.* benè diſtinguentes inter vltimas voluntates & contractus, vt primo caſu menſis capiendus ſit in eo ſenſu, per quem volũtas diſponentis valeat, et meliùs impleatur, in ſecundò autem ſumatur iuxtà eam opinionem, quæ magis aſſiſtat obligato, atq; vt minor reddatur eius obligatio aduersùs ſe fundantem in pacto, et pro eius rigoroſa obſeruantia, iure odioſo, potiùs quã fauorabili agentem; Et in ſumma pro eo, cui benignitatis, vel æquitatis ratio magis aſſiſtat, quo ſtante indubitantèr dicebam reſpondendum eſſe, prout fauorabilius eſſet conductori contendenti dãno vitando, et de ſe eximendo ab obligatione, ac rigore pacti; Incertus tamen eſt cauſæ exitus, qualem credo per concordiam, quoniam ſcribendo hæc prò futura diſputatione in Camera non audiui amplius actum de cauſa.

3

4

5

VI.

VITERBIEN.

LOCATIONIS PRO CATHARINA CIAMPINA CVM N.

Casus disputatus coràm A.C. incertus est exitus.

Emens subhasta an teneatur stare locationi factæ per debitorem, vel eius hæredem.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ.*
2 *Mensis quomodo computari debeat, & quot dies illum constituant.*
3 *In dubio contrà se fundantem in pacto.*
4 *De differentia inter vltimas voluntates & pacta.*
5 *Capienda est ea interpretatio, quæ æquitati & liberiati magis assistat.*

DISC. XLI.

1 DIssoluto matrimonio per mortem Nicolai superstite Catharina vxore, cui proindè apertum fuit ius repetendi dotem cõsistentem in quantitate, præfati Nicolai hæres, qui etiam ex dicto matrimonio filius erat, bona controuersa pro modica pensione locauit N.; Cumq; deindè ad instantiam dictæ Catharinæ dotem repetentis bona prædicta exequuta & subhastata fuissent, eidemque creditrici tanquàm tertio & extraneo licitatori deliberata, Hinc exorta est quæstio, an ipsa prædictælocationi stareteneretur; Et introducta causa coràm A.C., pro cõductore agentes dicebant, quod licèt ex dispositione *text. in l. emptorem Cod. locati* 2 regula sit, emptorem seù alium particularem successorem non teneri stare locationi, et quæ regula latè firmata habetur *apud Caualer. dec. 612. & 618.*, ea tamèn plures patitur limitationes, illam præsertim casui adaptabilem, vbi pro locationis obseruantia concurrit ad fauorem conductoris rei locatæ hypotheca, quæ vtpotè ipsam rem afficiens transit contrà quemcumque successorem, quamuis titulo singulari ex deductis per *Mer. lin. de pignor. lib. 4. q. 172. Gregor. & adden. dec. 68. dec. 284. par. 6. recent. nu. 45. cum seqq.* præsertim vbi agitur de singulari successore ex facto iudicis: Vt de creditore per iudicem immisso in saluiano obligato ad standum colono *Merlin. & Gregor. locis citatis*, et habetur etiam deductum *in Romana pro PP. Sancti Stephani de Cacco hoc tit. disc. 38.*

Contrarium probabilius, etiam cum sensu veritatis, dicebam pro Catharina scribens, licèt enim vtramque limitationem prædictam admitterem, cessare tamen obseruabam applicationem ad factum; Prima enim de hypotheca conductoris fauore adiecta pro contractus 3 obseruantia, rectè procedit in eo emptore vel successore, quem locatoris hypotheca afficere potest, quia nempè ab eo causam habeat, eumque in auctorem cognoscat, itaùt ius metiri dicatur post dictam hypothecam iam contractam, et ex qua ratione limitatio intrat ex deductis in materia per *Mantic. de tacit. lib. 5. tit. 10. num. 10. & sequen., & numer. 27. & Merlin. de pignor. dicta quæst. 172.*; Secùs autem vbi emptor metitur ius ab alio quàm ab ipso locatore hypothecante, itaùt hypotheca fauore conductoris adiecta sit posterior, et non apta præiudicare iuri, ex quo successor venit, *vt per Caualer. dicta dec. 612. num. 54.*

Quod euidenter cõprobari dicebam ex eadè ratione, ob quam aduersus emètem subhasta ad instantiam creditoris anterioris denegatur ius offerendi secundo 4 creditori ad *text. in l. 1. & 2. Cod. si antiquior creditor cum concord. plenè deductis in magistrali dec. 445. Durant.*, vel *Bonon. prædij 18. Februarij 1661. coram Beuilaqua, & in alijs*, quia scilicèt, quando

do prima hypotheca ad fauorem creditoris contracta est, inuenit rem à quocumque alio vinculo vel nexu liberam, ideoq; ipso creditore dictam hypothecam exercente resoluũtur ac cessant omnes aliæ hypothecæ seù onera postmodùm adiecta, quæ iuri iam quæsito præiudicare non potuerunt, et quibus terminis à simili vtitur in hac eadem individuali quæstione *Rota apud Caualer. dicta dec. 612. n. 55. & seqq. & dec. 618. num. 22.*

Procederent hæc etiamsi per ipsum debitorem bona fide inita fuisset locatio de tempore constantis matrimonij, quandò de collusione vel mala fide nulla suspicio haberi poterat, dùm adhuc restitutionis casus non venerat, ac incertũ erat, an ille durante locatione euenturus esset, Multò magis indubitantèr, dũ in præsenti locatio dici poterat inita mala fide, et in fraudem post dissolutum matrimonium, et per hæredem rectè scientem debitum dotale, ad cuius satisfactionem vix omnia bona hæreditaria sufficiebant, ideoque non poterat in supplantationem eius, cuius ius apertum iam erat dictum locationem facere ex deductis *per Caualer. dicta decis. 612. numer. 32. Merlin. dicta quæst. 172. num. 60. cum seqq.* Et conferunt in idem, quæ habentur de grauato locante post apertum fideicommissum suprà *in Romana locationis casalis dis. 24.*

Altera verò limitatio de succedente ex facto iudicis, procedit vbi succeſſio non est in plenum ius seù dominium, prout est immissus in saluiano, qui in effectu aliud à iudice non obtinet nisi quamdam tenutam seù facultatem percipiendi fructus iure & nomine locatoris, et tanquam eius procurator, in rem tamen & vtilitatem propriam, vt ità scilicèt de eius credito satisfieret, ideò extrà casum, Quatenùs verò ageretur de emente subhasta succedente in vniuersum ius, tunc difficultas intrare posset, quando subhastatio sequuta esset, non iure hypothecæ, sed solo iudicis officio ad instantiam creditorum chyrographariorum nullam hypothecam habentium, quo casu cessante probabili suspicione fraudis vel collusionis, satis dubitari posset potiora esse iura conductoris habentis pro obseruantia contractus hypothecam, cuius peculiare priuilegium est, vt quamuis posterior vincat chyrographarios tempore anteriores (licèt in emente subhasta vt non teneatur stare locationi factæ per debitorem, teneat ac decisum referat *de Marin. lib. 1. resol. 259. num. 22.*, Sed quicquid sit de huius assumpti veritate, opus non fuit in præsenti illam examinare, dum subhastatio ad instantiam creditoris anterioris hypothecarij facta erat; Et quod magis est non per ipsum debitorem habentem, excepta fraude liberam facultatẽ hypothecandi vel aliàs de eius bonis disponendi in præiudiciũ creditorum chyrographariorum, sed de locatione facta per hæredem, aduersus cuius hypothecas & vincula rectè creditores etiã chirographarij defuncti se tueri possũt exbeneficio separationis bonorũ, & ex qua ratione etiãsi hæc subhastatio facta esset ad instantiam creditorum anteriorum solam personalem habentiũ, adhuc dicebam casum esse indubitatum, pro emptore subhasta.

Iudex præmissa habendo verissima, super eis nullam habebat difficultatem, quæ tamen exorta fuit ex quodam motiuo facti, quod scilicèt ipsamet Catharina post sequutam deliberationem, locationem prædictam approbasset, atq; collitigantem agnouisset in conductorem, Vndè vel ex hoc puncto cõsistente in nudo facto contrà eam iudicatum fuit, vel controuersia sopita fuit per concordiam.

FERRARIEN. DEFALCHI

PRO

COMMVNITATE CIVITATIS FERRARIAE, & MONTISTIS SANITATIS,

CVM

ZANCHO, & SOCIIS Appaltatoribus Datij farinæ.

Diſcurſus in Congregatione ad veritatem.

De materia defalchi ſeù remiſſionis penſionis ob immutatum rei ſtatum, vndè appaltus diminutionē paſſus eſt, quandò huic remiſſioni obſtent pacta præcisè illá reſtringentia ad certos caſus; Et quandò dicatur deficere rei ſubſtantia, vel damnum prouenire facto locatoris, itaùt ſub renunciatione non comprehēdatur, vel ſufficiat damnum etiam non intolerabile.

SVMMARIVM.

1 *Acti ſeries.*
2 *Vbi deficit ſubſtantia totum damnum quale quale ſit attenditur ad effectum defalchi, non curato an ſit intolerabile.*
3 *Et tali caſu non obſtat pactum, per quod renunciatur defalco.*
4 *Renunciatio prædicta nō capit caſus omninò inſolitos, & n. 7.*
5 *Quando dicatur perempta ſubſtantia, dantur plura exempla. Et n. 14.*
6 *Renunciationes & pacta intelligi debent rebus in eodem ſtatu permanentibus, ſecùs hoc immutato.*
7 *De eadem concluſione, de qua n. 4.*
8 *Quando dicatur caſus inſolitus.*
9 *Vbi damnum prouenit facto & culpa locatoris ceſſant renunciationes & pacta, ac omne intereſſe reſiciendum eſt.*
10 *Vbi caſus non venit ſub renunciatione, itaùt dicatur omiſſus, ſeruanda eſt diſpoſitio iuris circa intolerabilitatem.*
11 *Ordinationes ſuperiorum vbi percutiunt commodum locatoris cenſentur procuratæ per eum ac habentur tāquam ipſius locatoris factum.*
12 *Quid referat tali caſu, an dictæ ordinationes ſint ex iuſta cauſa nec nè.*
13 *Quæcumque pacta eximentia vnum ex contrahentibus à damno, quod alteri obueniret nunquam capiunt damnum ab ipſomet ſic exempto cauſatum.*
14 *De eadem concluſione, de qua numer. 5, quando dicatur deficere ſubſtantia.*
15 *Pretium alteratum frumenti ſeù panis reſultans à iure priuatiuo dicitur ſpecies vectigalis.*

DISC. XLII.

1 INTER datia ſeù vectigalia communitatiua cōtradiſtincta à cameralibus ad Ciuitatem Ferrariæ pro communitatiuis oneribus ſupportādispertinentia, illud adeſt librarū ſex pro quolibet modio frumenti vel farinæ emendo, et in panem venalem, vel ciambellas aliaſque conſimiles ſpecies reducendo per piſtores, baſtarolos, ciambellarios & ſimiles, non ſubiecto huic datio eo frumento, quod particulares ciues in proprijs domibus pro eorum vſu in panem non venalem conuertunt.

Iſtius datij appaltum Ciuitas de anno 1646. dedit Zancho, et alijs ad nouennium pro cōuenta inter eos annua penſione librarum 30. m. ad beneficium Montiſtarum Sanitatis cōuertenda, ſub varijs legibus & pactis, eo præſertim quod Appaltatores per Ciuitatem manuteneri debeant in poſſeſſione exigendi datium prædictum, itaùt ſi eius facto & culpa id ſequi non poſſit, deberet eis reſici totum quod intereſſ; Econuersò autem Ciuitas non teneretur ad aliquod re-

reſtaurum ſeù defalcum faciendum ex quacumque cauſa quamuis ſpeciali & indiuidua mentione indigente, Et quãuis caſus eſſent ſimiles expreſſis, ac in eis eadem vel maior ratio concurreret, præterquam in caſibus belli, peſtis, vel mortalitatis hominum in dicta Ciuitate, ex quibus appaltus damnificatus remaneret in quarta parte pẽſionis, ità tamen quod caſum huiuſmodi intimare ſeù notificare tenerentur infrà octo dies à tempore contingentiæ ipſi Communitati, in cuius facultate eſſe debeat pro eo anno ſic accidentali appaltum in ſe aſſumere, nec aliàs dicta intimatione non ſequuta teneretur Communitas ad defalcum. Dictoque appaltu finito ijdem cum eiſdem legibus & pactis ad aliud nouennium ſuſceperunt de anno 1655.

Cum autem (vt ex parte Appaltatorum ſupponebatur) ob plura pyratarũ & tempeſtatis infortunia aliaque accidentia paſſa in frumentorum prouiſione, quam de anno 1648. alijsque penuriæ temporibus Ciuitas fecit iuxtà ſeriem, de qua *in alia Ferrarien. ſub tit. de regal. diſc.* 45. ipſa notabiliter damnificata remaneret, ac aliquo debito ex dicta cauſa contracto preſſa, Cardinalis Legatus, vt huic damno conſuleret de anno 1657. eius edicto cauit piſtores, ciambellarios & ſimiles panem venalem vel alias eius ſpecies explanantes, et vendentes, non poſſe ab alijs frumentum emere ſed illud Ciuitatis ſeù publicæ annonæ priuatiuè ad quemcũq; ſuſcipere debere pro certo nimis alterato pretio, ſupra illud pròquo inter ciues cõmunitèr venderetur, vt ità vtilitas ex dicta alieratione reſultans damnum prædictum reficeret.

Hæc innouatio fuit cauſa, vt piſtores ſolito longè minorem panis quantitatem venderent, ac ſucceſſiuè ob minoris frumenti explanationem datium notabiliter diminutum remanſit, quià cum frumentum intèr priuatos dimidiato ferè pretio minus venderetur, idcircò pro maiori parte ciues, qui pane venali vti ſolebant, curarunt frumentum emere, et panem in proprijs domibus facere, cum tàm ex frugum vbertate, quàm fortius ex ceſſante libero commercio cum piſtoribus frumenti pretiũ ſatis diminutum eſſet.

De hoc ſupponebatur Appaltatores fuiſſe pluries conquæſtos apud *Iudicem ſapientum* quo uocabulo nuncupatu ille qui eſt primus decurio ſeù caput Magiſtratus ac ſupremus Communitatis director, eoque reſpondente, quod eorum iure vterentur, adierunt Legatum pro iuſtitia, commiſſaque cauſa in Rota Ferrarienſi, prodijt ab iſta reſolutio Appaltatoribus fauorabilis, eis ſcilicèt deberi damni refectionem. Atque in deciſione ad imitationem ſtyli Rotæ Romanæ deſuper edita, principale fundamentum conſtituebatur in defecta rei locatæ ſubſtantia ob deficientem ex dicto accidenti maiorẽ conſuetũ panis venalis diſpenſationẽ, qua ſubſtantia deficiente certũ eſt conductori faciendam
2 eſſe remiſſionem damni, allegando ad id *Surd. conſ.* 197. *nu.* 5. *& conſ.* 507. *nu.* 7. *& per tot. Menoch. conſ.* 671. *nu.* 12. *Boſſ. de remiſſ. merced. num.* 45. *&* 61. *Maſtrill. deciſ.* 299. *nu.* 111. *cum ſeqq. Buratt. deciſ.* 210. *n.* 5., tali enim caſu in ſpiciendum non eſt, an damnum ſit intolerabile debens excedere medietatem iuxtà *deciſ.* 422. *Coccini*, vel alias quotas iuxtà alias opiniones, quià id rectè procedit, vbi damnum eſt in fructu, non autem vbi in ſubſtantia, cum tunc omne damnum tale quale ſit refici debeat *Surd. locis cit. & deciſ.* 326. *num.* 25. *Peregr. conſ.* 98. *num.* 10. *lib.* 5. *Mantic. de tacit. lib.* 5. *tit.* 8. *num.* 33. *& ſeqq Maſtrill. dicta deciſ.* 229. *num.* 25. *& ſeqq. Peguer. deciſ.* 214. *nu.* 15.

Et hinc in dicta deciſione dicitur nõ obſtare pactum, per quod renunciatum eſt iuri petendi defalcum extrà caſus expreſſos, cum id iuxtà ſubiectam materiam percutiat defalcum, quod ex iuris diſpoſitione competit ob damnum ſteri-
3 litatis vel aliũ caſum contingens in fructibus, non autem vbi deficit rei ſubſtantia, quoniam eſſet remittere ſubſtantialia locationis, allegando *Menoch. conſ.* 671. *nu.* 16. *& ſeqq. & conſ.* 855. *nu.* 23. *Monald. conſ.* 122. *nu.* 7. *Surd. deciſ.* 326. *nu.* 5. *Gratian. diſcept.* 195. *nu.* 6. *Maſtrill. dicta deciſ.* 299. *nu.* 92. *& ſeqq. Peguer. deciſ.* 214. *n.* 15. *Amat. var. reſol. cap.* 18. *num.* 1. *&* 23. Ac
4 etiam quià renunciatio prædicta non capit caſus omninò inſolitos *Gratian. dict. cap.* 195. *num.* 7. *& ſeqq. Menoch.*

dict. conf. 671. nu. 12. & seqq. Mastrill. dicta decis. 299. à num. 21. Buratt. dict. decis. 210. nu. 9. cum seqq.

Quibus in decisione ità deductis, pro eisdem Appaltatoribus scribentes, ad comprobandum potissimè dictum fundamentum peremptæ substantiæ, latius alia plura addebant, dicendo tunc peremptam dici rei substantiam, quoties
5 res fit deterior in qualitate substantiali, quod euenit, vbi mutatur status seù forma rei ex declaratione *Bald. communiter recepta in rubr. C. de peric. & commod. rei vend. num. 4. Bellon. iun. conf. 42. nu. 13.* Subiungendo, quod si rei status non cessat vel immutatur in toto, sed in parte, adhuc est idem, quià non dicitur deteriorari sed diminui *ad text. in l. ex mille ff. de euict.*; Atque ad peremptionem vel diminutionem sufficit rem non deferuire ad vsum, ad quem in locationis contractum deducta est, ex declaratione *Bart.* quem alii sequuntur *in l. cum in plures §. 1. ff. locat.*, vbi de conductore domus ad vsum hospitii, quia si vsus hospitationis prohibetur, licèt domus non corruerit, sed apta remaneat ad vsum habitationis, adhuc ad effectum de quo agitur dicitur cessare, substantia, quià cessat vsus, ob quem contractus initus est; Vnde conducta domo per lectorem ad vsum legendi, seù per artificem ad vsum artis, si lectura vel artis exercitium ibi prohibeatur, dicitur cessare rei substantia, quamuis domus existat, ac ad alios vsus apta sit, quià sufficit cessare illum vsum ad quem conducta est *ex Castr. in eadem l. cum in plures §. primo*.

Ad renunciationem autem per conductores factam iuri petendi defalcum
6 vltrà casus expressos, dicebant eam intelligendam esse rebus in eodem statu permanentibus, plures allegando auctoritates super generali axiomate, quod tamen hodiè tanquàm certum poterat præsuppon i. In specialibus autèm terminis benè deducebant auctoritatem *Ancharan. conf. 402.*, vbi de appaltatore vectigalium Ciuitatis Pistorij, quando Papa cum sua Curia ibi residebat, vt non obstante renunciatione cuicumque casui debeatur defalcum ratione discessus Papæ, cuius residentia fuit causa contrahendi, ac tantam pensionem promittendi.

Quodque huiusmodi pacta intelligẽda sunt de illis, quæ contingere solent,
7 ac verisimilitèr cogitari seù præuideri possunt, non de omninò nouis, insolitis, et incogitatis ex deficiente animo *Peguer. decis. 214. nu. 13. Zuccar. decis. lucen. 20. num. 11. & seqq. Mastrill. decis. 299. Milliin. decis. 139. Antonell. de tempore legali lib. 1. cap. 38. num. 13.* Insolitum autèm casum tunc dici sub-
8 iungebant, quandò contigit præter verisimilitudinẽ & cogitationẽ viri prudẽtis ex deductis *per Surd. dec. 326. nu. 53. Menoc. conf. 671. Peguer. decis. 314. n. 14., Millin. dict. dec. 139. apud quos cæteri*.

Demùm omnia, quæ in iure habentur de huiusmodi renunciationibus, seù alijs circumstantijs defalcum conducto-
9 ri denegantibus, omninò cessare dicebant, quoties impedimentum cessat ex facto ipsius locatoris, qui patientiam præstare tenetur in statu, quo rem locauit, et conductorem in vsu rei locatę manutenere, vt tàm de iure, quàm ex speciali pacto dispositum est, adeo vt locator impediens conductorem seù nõ curans remouere impedimentum illatũ à tertio, quem ipse prohibere potest, nedum pensionem remittere teneatur, sed etiam reficere conductori damna & interesse etiam ratione lucri amissi, ex deductis per *Bart.* & alios, de quibus in terminis appaltus salis *Succin. conf. 156. lib. 2.* & in terminis appaltus gabellæ vini Vrbis habetur *decis. 285. apud Pacif. de Saluiano* (licèt istæ speciales auctoritates per dictos scribentes non allegarentur) et est pluries hoc tit. & in alio *de Regalibus* deductum in hac defalchi materia.

Et licèt impedimentum directè non prouenerit ab ipsa Ciuitate, neque à tertio, quem ipsa Ciuitas prohibere potuerit, sed à Cardinali Legato iura Principis habente, et cuius gesta inter casus fortuitos reputantur, maximè vbi ex causa publicæ vtilitatis. Attamen respõdebant, quod stante commodo exindè eidem Ciuitati resultante, vel intrabat præsumptio id ità statutum fuisse ad instantiam & petitionem habentis interesse, vel saltem quod id in eius vtilitatem cedat, et ex quibus in effectu satis benè respondebatur leuiori minerua de-

ductis

ductis per ſcribentes pro Ciuitate, pacto potiſſimè ſeù renunciationi cum doctrinis generalibus inſiſtentes, quinimò neq; allegantes eas meliores doctrinas & auctoritates, quas in propoſito huiuſmodi renunciationum & pactorum habemus, & de quibus pluries in materia *hoc eodem tit*; et *in dict. alio de Regalibus*.

Prolata igitur ad formam dictæ deciſionis ſententia, cum ab ea ex parte Ciuitatis & Montiſtarum appellatum eſſet ad Romanam Curiam, eiuſdem Ciuitatis adminiſtratores, alijque eius conciues in magnatitia qualitate in Curia exiſtentes, congruum putarunt plures Aduocatos in congreſſu iuxtà laudabilē ſtylum pro veritate conſulere ad effectū deliberandi, àn cedendum vel contendendum eſſet; Cumq; mihi vt frequens fuit meum fatum maioris laboris productiuum incumberet onus primò diſcurrendi (facillimum enim eſt inuentis addere, atque alios diſcurſa reaſſumēdo alienis laboribus vti), Reaſſumptis omnibus vt ſupra diſcurſis, dicebam, pro meo iudicio reſolutionem totam pendere à facti circumſtantijs per Appaltatores præſuppoſitis, licèt per ſcribentes pro Ciuitate negatis, ac in deciſione ſub ſilentio inuolutis, An ſcilicèt huiuſmodi innouatiua Cardinalis Legati ordinatio contineret pretij frumenti adeò notabilem alterationem ad effectum reſarciendi cum eo augmento præterita damna per Ciuitatem paſſa ex cauſa annonæ; Vel potiùs, ceſſante dicto præſuppoſito, hæc ordinata fuerint pro ſolo beneficio Annonæ & populorum.

Si enim eſſemus in hoc ſecundo caſu, iniuſtam mihi videri dicebam *Rotæ Ferrarien.* determinationem ac Appaltatorū prætenſionem, cum geſta per Principem reputentur inter caſus fortuitos Communitati non imputandos, dum non conſtabat illam procuraſſe, neque ipſa prohibere poterat, ſolumque alicuius ponderis eſſet motiuum caſus omninò inſoliti & veriſimilitèr non præuiſi, non cadentis ſub huiuſmodi renunciationibus, iuxtà deciſionem 139. *Mellini* cum alijs allegatis, *et in alia Ferrarien. def. al. chi ſub tit. de Regal. diſc.* 159.

Verū adhùc admiſſa cōcluſione in ſuo caſu vera, ponderabā negari poſſe applicationē, dum huiuſmodi prouiſiones ex iuris diſpoſitione deriuantes ſolent eſſe in toto Orbe præſertim in Italia frequētes ex deductis *in Spolet. & in alia Ferrarien. d. tit. de Regal. diſc.* 44. & 45., et in alijs, Concurreute præſertim notabili circumſtantia ex parte Ciuitatis ponderata, quod de anno 1648. eadem ordinatio facta fuit per tunc Cardinalem Legatum ſub eiſdem Appaltatoribus de hoc non conquærentibus, et qui renouando appaltum de anno 1655. potuerunt caſum præuidere.

Ac etiā quia, admiſſo quod iſte caſus vtpotè valdè inſolitus non veniret ſub renunciatione, itaùt dici poſſet caſus
10 omiſſus remanens ſub diſpoſitione iuris, adhùc tamen ad limites iuris pro defalco concurrere deberet damnum intolerabile excedens dimidiam penſionis iuxtà receptam *deciſ.* 422. *Coc.ini*, niſi ex quo agitur cum Ciuitate ſufficiat ſexta ex ijs, quæ occaſione fiſci non ſemèl dicta ſunt *hoc eodem tit.*; et plenius in altero de Regalibus præſertim *diſc.* 65., cuius damni probatio, hoc themate retento, videbatur impoſſibilis, quia vbi huiuſmodi prouiſiones abſque alio myſterio vel mercatura, et ſincerè pro publico bono fiunt, directæ ſunt ad maiorem vbertatem inducendam, ac præſeruandum populum à monopolijs & dardanarijs mercatorum, vndè propterea tanquam ex neceſſario effectu reſultat diminutio pretij frumenti, aliorumque victualium, et conſequenter ceſſabat ratio productiua damni.

Si verò eſſemus in prima parte (vt omninò probabilius adeò notabilis pretij differentia inter frumentum publicū & priuatum comprobabat), Tunc pro bono iure Appaltatorum ac ſententiæ iuſtitia omninò reſpondendum credebam, conſulendo Ciuitati vtpotè malam cauſam ſouenti, vt à proſequutione abſtineret; Tùm ex infinuata propoſitio-
11 ne, quod vbi mandata vel ordinationes ſuperiorū percutiunt alicuius commodum & vtilitatem ab eo procuratæ cenſentur *ad text. in cap. conſtitutus vbi ſcribentes de teſtibus Greg. & Add. deciſ.* 96., Tum clarius quia dum id redundat ad eiuſdem Ciuitatis locatricis commodum, non debet ipſa ſe locupletare, ſeù à præteritis damnis & iacturis ſe reintegrare

grare cum aliena iactura, atq; ità ex eadē re duplicatam vtilitatem consequi, Vndè licèt ipsa id non ordinauerit vel ordinari petierit, attamen fuit causa, vt ordinaretur, ideòque semper firmum ac irrefragabile remanet, ex eius facto, & causa rerum statum immutatum esse, & conductorem in consueto rei conductæ vsu impeditum.

Iustitiam verò, vel iniustitiam causæ ob quam Princeps vel motu proprio ex
12 eiusdem Ciuitatis causa, vel ipsa petente id mandauerit, satis considerandam esse dicebam ad effectum inspiciendi, an intraret actio conductori ad refectionē damnorum & totalis interesse etiam ratione lucri amissi, et vltrà pensionem, vt de iure competit aduersùs locatorem ex eius facto culposo & iniusto impedientem seù debitam patientiam non præstantem; Vel potius hac actione denegata, competeret solùm exceptio liberationis à pensione, vt impedimentum non culposum operatur iuxtà distinctionem, de qua *apud Soccin. d. cons.* 156. *vol.* 2., sæpius *hoc tit.*, et in dicto alio de Regalibus deductam; Atq; hoc mihi videri dicebam motiuum solidum & probabile pro dictæ sententiæ iustitia, cum quæcumque pacta quamuis amplissima vnum ex contrahentibus ab aliquo onere vel euictione eximentia nunquàm ei suffragari valeant pro facto ab
13 ipsomet contrahente prouenient seù ab eo procurato, eiusque commodum & vtilitatem respiciente, ex benè deductis per *Merlin. decis.* 874. *num.* 4. *cum seqq.* repetita *post Zacch. de oblig. Camer. dec.* 237., vbi concordantes.

Nullatenùs autem placebat illud, in quo Rota Ferrariæ suæ resolutionis potissimum fundamentum in decisione constituere profitetur, deficientis scilicet vel diminutæ substantiæ rei conductæ; Admittebam siquidèm iuris propositionem, vt casus substantiæ deficientis non veniat sub renunciatione casibus fortuitis vel iuri petendi defalcum, Et alteram, vt isto casu non attendatur, àn damnum sit intolerabile necnè, sed reficiendum sit tale quale in ordine ad remissionem pensionis, vt sæpè *hoc titulo*, et in dicto altero *de Regalibus* deductum est.

Prout admittebam quoquè tanquàm verum iam dictum assumptum, quod
14 licèt rei substantia propriè deficere dicatur, quandò ipsa causa fructuum productiua destruitur vel tollitur; Nihilominus id recipiendum sit, non in ordine ad cessationem seù omnimodam materialem destructionem ipsius rei, sed in ordine ad cessationem formalem illius vsus, qui principaliter contemplatus fuit, et in contractum deductus iuxtà exempla superius tradita.

Verū fallacia erat in applicatione ad factū, quia ipsū datiū non fuit diminutū, nequè ipsum ius priuatiuū illud exigendi (in quo propriè substantia appaltus consistit), cessabat nec in toto, nec in parte, dum pro toto eo frumento, quod in panem venalem conuertendum erat, datium liberè exigi potuit, sed solùm innouatio fuit causa vt pistores minorem frumenti quantitatem explanarent, vndè remotè & consecutiuè orta est diminutio cōsuetæ vtilitatis fructus dictæ gabellæ, qua in eius substantia integra & illibata remanente, damnum fuit in fructu non autem in causa eius productiua, nequè impedito vsu in contractum deducto, ideòque omninò leue ac incongruum reputabam hoc fundamentum, vtpotè facto non applicabile, maximè quia causa est accidentalis & temporanea.

In corroborationem item iam dictt
15 fundamenti, quod pro iustitia sententiæ cum dicto facti præsuppositio solidū dixi, aliam faciebam ponderationem, quod huiusmodi alteratum, ac extrinsecum pretium frumenti, ex quo priuatiuè panis venalis reducendus est, verè non soluitur per ipsos pistores, vel alios panis aliarumque specierum reuenditores, neque dici potest ipsius frumenti pretium, sed in effectu est quoddam datium, seù vectigal, quod ità à subditis panem ementibus occasione necessarij victualis exigitur, vt ad propositum pretij salis habetur sæpius *in tit. de Regalibus*, et in his terminis annonæ frumentarię in alia *Ferrarien. ac Spoletana eod. tit. disc.* 44. & 45., Idemque dicendum est de hoc datio librarum, quod in effectu non à pistoribus & reuenditoribus, sed à populo emente panem soluitur, quia datium causat pretij panis alterationem; Et ideò cum eadem Ciuitas ex hac prouisione nouum

datium

datium exigat, non debet illud aliud datium, quod ex causa alterius verè à populo per conductores non exigitur per ipsam obtineri, quia esset merum lucrũ, ac iniusta ditatio de alieno, credo autem quod controuersia fuerit concordata, dum quod sciam causa vlteriorem progressum non habuit.

ROMANA

LIGNORVM

PRO

ANIBALE DE ANIBALIS

CVM

MONASTERIO MONIALIVM SANCTI EDICTI ET CONSORTIBVS.

Casus disputatus coram Præside Riparum, et pro Anibale credo resolutus vel concordatus.

An valeat pactum, vt conductores siluæ ceduæ non auferente ligna intrà terminum præfixum, illa per eum amittantur, atque cedant commodo locatoris.

Pœna conuentionalis àn hodie exigatur vltrà id quod interest.

Pacta pœnalia & exorbitantia, An censeantur repetita, vel veniant sub generali relatione ad aliam scripturam.

SVMMARIVM.

1 *FACTI series.*
2 *Pœna conuentionalis non exigitur vltrà interesse.*
3 *Limitatur.*
4 *Declarantur limitationes.*
5 *Ponderatur distinctio super vna limitatione.*
6 *Quandò pœna conuentionalis exigatur.*
7 *Ad pœnam incurrendã requiritur scientia omninò certa.*
8 *Pacta pœnalia vel odiosa non censentur repetita.*

DISC. XLIII.

IN instrumento affictus tenutæ castri diruti Versani multæ continebantur conuentiones, concernentes potissimè modum incidendi Siluas cæduas, vt scilicèt incisio certis temporibus interpolatè fieri deberet, quodque in ea parte, in qua fieret in vno anno, nullatenùs posset in alijs annis illa reiterari, neque in partibus incisis immitti possent per biennium animalia ad pascua sumenda, Quodque tota incisio fieri deberet infrà nouennium affictu durante, cum similibus pactis concernentibus congruam & non impediendam virgultorum renascentiam & incrementum, vt ità denuò iuxtà suum tempus siluæ ceduæ fierent, cum stipulatione aliàs ad omnia damna, Ac demùm post alias intermedias conuentiones habita est relatio generalis ad omnia alia pacta & capitula cõtenta in instrumento præcedentis affictus inito cum alio conductore prædecessore, in quo inter cætera erat illud, quod in fine nouenni, tenuta omninò disbrigata esse deberet à lignis incisis, aliàs omnia ligna non incisa vel incisa, & non leuata remanere deberent ad commodum & beneficium locatorũ, neque ex hoc pensionis solutio denegari valeat; Cum autem in fine affictus magna quantitas lignorum inciforum adesset in dicta tenuta, locatores verò prætenderent illa cedere debere ad eorum commodum, neque licitum esse conductori tollere, Hinc orta desupèr controuersia coram Riparum Præside.

Scribentes pro locatoribus, quamuis agnoscerent difficultatem deductam ex hodie recepta propositione, quod pœna conuentionalis de canonica æquitate non exigitur vltrà id quod interest, quæ pro-

propositio fortius procedit in Vrbe eiusque districta ob expressam dispositionem Statuti 163., vt in individuo consimilis pacti super prohibita extractione lignorum à silua post finitam locationem firmauit *Rota in Romana lignorum 9. Iunij 1603. coram Iustio*, & prius *apud Seraphin. dec.* 809. Nihilominus dicebant dictam conclusionem limitatam fuisse *in Portuen. affictus 19. Iunij 1651. coram Bichio, dec. 170. part. 11. rec.*, quandò pactum esset munitum iuramento, ac etiam quando non percuteret obligationem dandi, sed solùm obligationem faciendi, cum primo casu pactũ ex mente iuris canonici vim nõ habeat vtpotè vsurarũ fraudẽ continens, Secùs autẽ in secũdo, in quo nil prohibere videtur partes pro libito pacisci. 3

Econuersò scribens pro conductoribus, atque præsupposita dicta regula eis assistente, super huiusmodi pœnalium pactorum inefficacia vltrà interesse, dam per alterius partis defensores admittebatur, restrictaque tota difficultate ad prædicta limitationes euitandas, Ponderabam non obstare primã rationem iuramenti seù periurij aliàs resultantis, quia licèt instrumentum contineret iuramentum pro illius obseruantia, Attamen istud pactum pœnale in eodem instrumento explicitè non legebatur, sed solũ deducebatur implicitè per relationem ad aliud instrumentum præcedentis affictus initi cum diuerso conductore, cuius scientia licèt esset verisimilis & præsumpta, non tamen probabatur omninò certa & specifica, vt requiritur ad effectum, quod super eo pacto præstitum esset iuramentum inductiuum peccati, et periurij, Potissimè quia probabiliter prætendi poterat dictam relationem generalem fuisse quoad alia non expressa, dum circa incisionem & asportationem lignorum durante tempore affictus, aderat cõsentio specialis sub sola obligatione ad damna & interesse, vndè cõsentio generalis relatiua intelligenda erat de non expressis, præsertim in pœnalibus & odiosis vt infrà, quod vbi difficultatem haberet posset ad effectum obligandi nec nè, absolutum dicebam ad effectum tollendi desuper explicitam conuentionem, cuius contrauentio periurium importaret, Atque in hoc iudex nullam habebat 4

difficultatem, quæ tota erat super altera limitatione, cuius veritatem, ob cessantem rationem prohibitionis vt supra, Egomet *dicta decisionis Portuen.* auctoritate aliàs deducebam *in Romana locationis venæ ferri sub titul. de Regalibus dec.* 117.

Dicebam tamen, quod licèt in dicta alia causa limitationem prædictam Ego & cæteri pro Principe Ludouisio scribentes satis acritèr cum *dicta decis. Portuen.* aliisque auctoritatibus inculcaremus, atque illud pactum esset illi subiectæ materiæ satis congruum & connaturale, vt latius ibi, itaùt pro meo, et aliorum iudicio, veritas illius obseruantiæ assisteret, Nihilominus Rota, recedendo à præcedenter decisis, noluit illud admittere ob repugnantem æquitatem, vt locator eodẽ tempore rei locatæ fructum ac pretium obtinere debeat, vt liquet ex decisione desuper edita *6. Iunij 1664. coram Verospio*. Quicquid autem sit in eo casu, ob peculiarem subiectæ materiæ naturam, attamen vbi agitur de bonis indifferentibus, in quibus rationes ibi ponderatæ non concurrant, ista videtur certa veritas, *quoniam* conclusio, vt pœna conuentionalis non exigatur vltra interesse ex duplici fonte oriri potest, *Vno* scilicèt omnimodæ infectionis ob fraudem vsurarum, et sic nõ ex æquitate, sed ex iuris rigore & stricta censura, et tunc vera est limitatio, seù distinctio prædicta, an scilicèt agatur de obligatione dandi, vel de obligatione faciendi; *Altero* verò modo resultat eadem conclusio, ex æquitate scilicèt canonica, et tunc pactum in stricta iuris censura & rigore præsupponitur validũ, sed à dicta æquitate temperatur, ideòque stant benè simul limitationem esse veram de iure, itaùt pactum *dici* non possit infectum, et tamen ex dicta æquitate denegandam esse exequutionem vltrà id quod interest. 5

Vndè vno tantùm casu (reflectendo ad veritatem) credebam huiusmodi pactum validum & executioni demandandum, quandò scilicèt locator se opponat extractioni lignorum inciforum, non vt ipse capiat & vendat, vel aliud lucrum ex eis reportet, sed vt impediat damnũ, quod alias ex huiusmodi asportatione renascentibus virgultis resultare posset, 6

dum

dum ex eadem ratione ad eumdem effectum alia pacta super prohibita introductione animalium ad pascendum, ac super non reiteranda incisione in eodem loco cum similibus directa sunt.

Verū & isto casu neq; præclusū videtur Iudicis arbitriū, ad cuius limites moderatè id intelligendū est, quia si damnum conductoris esset magnum ob ingentem lignorum quātitatem ibi remanentem, econuersò autem damnum locatoris comparatiuè esset modicum, tunc esset species iniquitatis, atque eadem ratio canonicæ æquitatis intraret, vt pro iudicis arbitrio, refecto locatori interesse etiam cum aliqua superabundantia, consuli debeat damno conductoris, Atque in hoc pactum videtur operatiuum, vt scilicèt largius fauore locatoris in huiusmodi interesse æstimatione seù liquidatione procedatur; Eo etiam ponderato, quod cum ità ageretur de pœna
7 formali, ad istam euitandam sufficit non constare de scientia omninò certa, & specifica, quæ ad eam incurrendam requiritur ex deductis per *Buratt.dec.617 adden.ad Gregor.dec.127.adden.ad decis. 542. in fin. par. 4. recent. tom.3.*, & habetur pluries *sub tit. de fideicommissis* ad materiam caducitatis; Alia etiam regula suffragante, quod pacta pœnalia tanquam rigorosa & odiosa in dubio non censentur repetita, ex deductis in his ter-
8 minis specialibus locationis casalis cum generali relatione ad pacta in præcedēti afflictu contenta per *Rot. decis.439. n.22. cum sequen. par. 9. rec.*, Ex quibus omnibus insimul iunctis huic parti credebā assistere veritatem, atque ita puto quod iudicatum fuerit, dum post vnicam informationem non audiui amplius de causa tractatum, nisi cōcordia finem litigi dederit; Et de eadem materia habetur actum *infra discurs. 48.* quod scilicèt conductor tenetur soluere integram pēsionem quamuis non perceperit ligna.

TERRACINEN:

APPALTVS

PRO

ANGELO MARTINO

CVM

N. MANCINO.

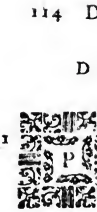
Casus disputatus coram Auditore Camerarij & variè resolutus.

An priori conductori competat prælatio aduersus maiorem oblatorem post perfectum appaltum admissum, Et quatenus hæc prælatio concedatur, an hic dicatur nouus appaltus, itaut euanuisse dicantur subappaltus, vel aliæ conuentiones, quæ circa primum cum tertio initæ sint.

SVMMARIVM.

1 2 FActi series.
Dominus inferior, qui non sit Princeps supremus non tollit ius tertij, et quid de ipso Principe.
3 *De addictione in diem an competat Communitatibus.*
4 *In casu addictionis competit priori prælatio.*
5 *Si conductor emit rem, et venditio postea resoluitur, reuiuiscit prior locatio.*
6 *Primus conductor, qui in noua addictione cum pretij augmento nouam oblationem fecit, an consideretur diuersus à primo, et quid vbi per viam prælationis.*

DISC. XLIV.



1 POSITO ad haſtam appaltu carnis Oppidi Sonneni ad illam Communitatẽ ſpectante per plures annos duraturo, ſub die 29. Septembr. 1663, remanſit Martino maiori oblatori pro ſcutis 201. ſingulis annis, deindèque Martinus ſub die 6. decembris ſequentis illum ad biennium ceſſit Mancino, qui dicta ceſſione non obſtante recurſũ habuit ad præfati Oppidi Baronem, ſeu Dominum, atque ſub prætextu non benè ſeruatarum ſolemnitatum obtinuit reſcriptum ſuper accenſione nouæ candelæ, in qua ſequuta die 23. eiuſdem menſis decembris idem Mancinus obtulit ſcut. 212., ſed victus fuit per Ciccoium maiorem oblatorem in ſcut. 217., cui deliberatus fuit, Martinus autem habito recurſu ad eumdem Baronem obtinuit reſcriptum executioni demandatum ſuper prælatione pro eadem vltima oblatione ſcut. 217., quod ægreferens idem Mancinus æmulus, et Ciccoij vltimi oblatoris ceſſionarius, cauſam introduxit coram Camerario.

Et aſſumpta deſuper diſputatione, pro eo ſcribentes inſiſtebant ſuper deficiente poteſtate Baronis, quod ius tertij cum dicta demandata prælatione tollere non potuerit, dum in hoc loco non erat Princeps & ſupremus dominus, ſed Baro ſeu Domicellus Principi ſubordinatus, quamuis iure allodij, ſeu illius feudi improprij de quo latè *Spada conſ. primo lib. primo*, quibus inferioribus Dominis non conceditur tollere ius tertij, cum nequè ipſimet Principi niſi de abſoluta poteſtate, et ex iuſta cauſa concernente publicam vtilitatem concedatur ex copioſè congeſtis per *Gabr. de iure tertij queſit. non tollen. concluſ. 1. & ſequen. Capobl. de Baron. pragm. 1. numer 117. & in addit. Capyc. latr. conſult. 47. & dec. 199. Rouit, ſuper pragm. 1. & 2. de abolit. & pragm. 1. vbi de delicto adden. ad deciſ. 666. par. 4. recen. tom. 3.* ex quibus longas allegationum columnas mutuabant, tranſcriptorum potiùs quàm Doctorum partes explendo, et de qua materia habetur *in Romana, ſeù Salernitana reuocationis demanij ſub tit. de Regalib. diſc.* 148.

2 Pro Martino ſcribens, incongruas dicebam huiuſmodi quæſtiones, ex prudentialibus motiuis, ceſſante præciſa neceſſitate, non de facili ad forum deducendas, quoniam huiuſmodi inferioris Domini poteſtas ab opponente diuidi non poterat, neque in parte approbari, et in parte reprobari, ex regula, *quod quiſque iuris, &c.* Idcircò deducebam ineuitabile dilemma, quod in primo diſcurſu iudicis intellectum captiuauit; Aut enim hæc poteſtas aderat, aut non, ſi aderat, ſicut potuit facere vnum, ita alterum, Et ſi non aderat, exinde reſultabat eumdem Baronem non potuiſſe tollere ius Martino quæſitum ex primo actu iam perfecto, vndè propterea huius magis intererat, infecto ſecundo actu, ſe manuteneri in primo appaltu minorem pẽſionem importante, et cui magis ius aſſiſtebat, quoniam quidquid ſit, an priuilegium addictionis in diem 3 petẽs fiſco vel minori competeret communitati, *de quo Marin. reſol. 46. lib. 1. & in Veliterna appaltus hoc tit. diſc. 46.* id neque intrabat, dum nulla interuenerat oblatio, præſertim, quia re non integra, et poſt cœptum appaltum, quandò difficilius admittitur.

Et quandò ad vtrumque actum faciendum poteſtas in dicto Barone ad- 4 mittenda eſſet, pro iſto etiam ſecundo actu potius ſubſtinendo reſpondendum dicebam, vtpotè magis de iuſtitia participante, quoniam admiſſo etiàm locũ fore addictioni in diem, adhuc probabilius priori oblatori prælatio concedenda eſt, vt latè firmatur per *Marin. reſol. 147. lib. 1. in dicta Veliterna diſc. 46. & ſub tit. de regal. in Romana gabellæ lignorum diſc. 81.*, atque ex his pro Martino iudicatum fuit, et altera pars iudicato acquieuit.

Quia verò antequàm ſecunda candelæ accenſio ſequeretur Martinus vt ſupra hunc appaltum ceſſerat dicto Mancino æmulo, Hinc proinde iſte in dicto iudicio victus, ad aliud conuolauit, in quo econuersò victor extitit, ſententiam fauorabilem reportando ſuper di-

ctæ

ctæ cessionis obseruantia, ad quod iudex
5 motus fuit ex firmatis per *Surd. dec.* 51. *vbi add. & alios, de quibus Cyriac. controu.* 500. *num.* 24., quod scilicet quamuis emendo quis rem conductam, resoluatur præcedens contractus conductionis, attamèn si emptio cesset, vel quia inualida vel aliàs ineffectuata, tunc reuiuiscit primus contractus vtpotè causatiuè cessatus ex regula *cum cessante, &c.*

Econuersò pro hac parte deducebam
6 firmata *per Gratian. disceptat.* 370. *num.* 10. *& Mangil. de subhast. quæst.* 158. *num.* 4. quod si ex nouis oblatoribus ille, cui res in prima accensione remanserat eam obtineat, cum pretij seù pensionis additamento, dicitur nouus conductor, tanquàm ex omninò nouo contractu priori resoluto, itaùt consideretur nouus homo à priori diuersus.

Verùm ad veritatem reflectendo dubitabam de applicatione, quoniam id rectè procederet, quandò in noua candelæ accensione idem Mancinus fuisset melior, ac vltimus oblator, cui denuò appaltus fuisset deliberatus, sed cum id aliàs se haberet, atque eidem concessa fuisset prælatio; hæc dicebatur sequela seù effectus primi actus, itaùt nō nouus & diuersus, sed prior conductor iure primæ conductionis obtinens prælationem cēsendus veniat ex deductis per *Marin. d. resol.* 147. *n.* 5. *& seq.* Aliquā tamen vim contrà iudicatū apud me faciebat, quod idem Mancinus primum actum impugnasset, atque impugnatio effectum sortita esset, dum ad nouam candelæ accensionem nouasque oblationes cum pretij additamento deuētum erat, ideoque obstare videbatur axioma, quod nemo commodum reportare debet ex actu impugnato, quoties impugnationis effectum obtinuit *ad text. in cap. ex eo de regul. iur. in* 6. *Buratt. & adden. decis.* 46. *num.* 11. *& decis.* 100. *num.* 14., sed causa vlteriorem disputationis progressum non habuit, neq; aliæ occupationes concesserunt ad id maturius reflectere.

ROMANA
VSVS PROPRII
PRO
IOANNE BAPTISTA BVLLA;
CVM
LAVRENTIO PARIBENO.

Discursus pro veritate.

Ad materiam textus *in l. ede C. locat.* quandò scilicet locator durante tempore contractus ob necessitatem vsus proprij conductorem expellere possit.

SVMMARIVM.

1 *Casus controuersiæ ad regulam* text. in l. æde C. locati.
2 *Quæ necessitas in proposito vel causa requiratur.*
3 *Expenditur doctrina* Bal. in d. l. æde *de volente facere artem lanæ.*
4 *An dicta regula procedat, vbi locatio est cum hypotheca vel obligatione camerali.*
5 *Quid vbi est ad longum tempus.*
6 *De limitatione eiusdem regulæ vbi post superuentā necessitatem continuatur in locatione.*
7 *An in Vrbe sit in vsu dictus textus.*
8 *Quid vbi locatio est correspectiua ad alterum contractum.*
9 *Hoc iudicium est ordinarium & appellabile.*

DISC. XLV.

1 INTER Bullam & Paribenum initus fuit contractus venditionis aromatariæ, pro cuius continuatione in eodem loco Paribenus emptor eādem apothecam cum aliquibus superioribus mansionibus conduxit ad nouennium, Cumque post quatuor circitèr annos Bulla locator prætenderet conductorem expellere posse ob necessitatem

esset sub conditione casuali, vel tali quod eius purificatio vtrumque contrahentē pariformiter obligaret, secus autem vbi facto casu conditionis, sub qua pactum conceptum est, facultatiuum, est locatoris illud exercere, itaût eo inuito conductor à contractu resilire non valeat, cum tunc, etiam in casu, quo de strictâ iuris censura id concederetur, permittendum
12 non est ratione æquitatis, ac ad euitandam dictam irrationabilem claudicationem, et leoninam qualitatem, vt in proposito iuris redimendi vel retrahendi aut offerendi, quod etiam accidentale augmentum resultans ex beneficio temporis seù ex alia causa soluendum sit, aduertitur *disc. præcedenti ex Morotio de iure offerendi n. 69. cum sequen. Thesaur. dec. 140. de Marin. resol. 91. & alijs ibi deductis*.

Vnde propterea aduertebam, pactum prædictum omninò intelligendum esse directè & pro arbitrio boni viri, quate-
13 nus scilicèt melior oblatio superueniret intrà breue tempus & quasi re integra, ita & taliter quod adhuc militet eadem incertitudo futuræ aleæ lucri & damni, quam conductor ità suscipere dicitur, vnde melior oblatio non pendeat ab euentualitate, et postquam ob fructuum vbertatem, vel pretij alterationem detectum est contractum esse lucrosum. Idque non solùm respectu primi anni nedum incœpti, sed etiam penè completi cum dictæ aleæ experimento, quo casu videtur res absoluta, nam etiam quando contractus resoluitur, quia nempè successor particularis non teneatur
14 stare colono cum similibus, adhuc in rusticis id non procedit, quando incœptus est annus & res nō est integra, quicquid nimis asperè dicatur *iu Portuen. affi. 61 us coram Bichio decis. 170. & 75. par. 11. rec.*

Sed etiam respectu totius triennij, dū non agebatur de locatione vnius prædij vniformem fructum singulis quibusque
15 annis reddentis, sed de locatione vniuersitatis bonorum diuersæ naturæ & qualitatis, et quæ non pariformiter singulis annis integrū fructum producunt, sed hic est varius iuxtà diuersam naturā seù præparationem desuper faciendam, tunc enim totum triennium habetur pro vno anno, istum regulando, non à cursu solari, sed ab integra perceptione fructuum, vt cæteris late de more collectis habetur *in Tiburtina affictus coram Corrado decis. 219. par. 10. rec. num. 7.*, vbi propterea infertur ad casalia Vrbis complexiua plurium partium, diuersimodè colendarum, ac respectiuè fructantium singulis annis, quod triennium, in quo integra recollecta perficitur pro vno anno reputatur, ideòque citrà contrauentionē *extrauag. Ambitiosæ de reb. Eccles. non alien.* casalia Ecclesiarum locantur ad nouennium, Quodque id ex dicta ratione prouenìat, non autem ex consuetudine, vt aliqui malè opinantur, vt latius in eadem decisione: Sed hæc inspectio assumpta non fuit, cum ad desuper respondendum requisitus non essem, quoniam cōductor huic iuri quamuis aliàs sibi competenti cedebat.

TYBVRTINA AFFICTVS CALCAREARVM PRO NICOLAO NALDO CVM DVCE AQVÆSPARTAE.

Discursus in congressu pro directione.

De eadem materia de qua supra *disc. 43.*, An scilicèt conductor teneatur soluere integram pensionem, quamuis non perceperit statuto tempore integros fructus in contractum deductos, quos amplius percipere non posit.

Et habemus etiam in pensionario nō
13 molestante successorem in beneficio si fuit negligens in exigendis tertijs maturatis tempore prædecessoris ex deductis *per Gregor. & adden. decis.* 507. *Buratt. & adden. decis.* 448. 617. 669. *et* 676. *& passim.* causa pendet, atq; ex quibusdā respectibus silet.

ROMANA

PRÆLATIONIS

PRO

ANTONIO CECCONO

CVM

BLANCHINO

Consilium pro veritate.

Ad materiam *textus in l. congruit Cod. de locat. prædiorum ciuilium libro 11.* super antiquo conductore præferendo, An locum habeat in bonis Ecclesiæ vel priuatorum, & pendente controuersia inter duos conductores, cui debeatur manutentio.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *De prælatione competente antiquo conductori* ex l. congruit.
3 *Quod in Vrbe id procedat magis de facili.*
4 *Quis sit inquilinus, et quis colonus & neq; decuna, neque de altera specie.*
5 *Facilius procedit prælatio de qua num. 2. ex more regionis.*
6 *An in hac materia intret æquitas, de qua* glos. & Bartol. *in l. pr. de aqua quotid. & æstiua.*
7 *Quod aliquandò relicta opinione magis cōmuni liceat sequi alterā magis rationabilem, seù magis æquam.*
8 *Conductor, qui rem sterilem reduxit ad fertilitatem, seù aliàs meliorauit, est præferendus.*
9 *Vbi habemus ius scriptum, non intrat æquitas non scripta.*
10 *Quod verius sit antiquum conductorem non præferri*, ad text. in l. ne cui Cod. Locati.
11 *De ratione huius conclusionis.*
12 *Quarè in fisco dicta prælatio procedat.*
13 *Respondetur considerationibus suadentibus prælationem antiqui conductoris.*
14 *Lite pendente inter duos conductores super prælatione seù pertinentia, præfertur ille, qui habet detentationem.*

DISC. L.

SQVE ab anno 1626
1 Maiores Cecconi conductam habuerunt quamdā fodinam terræ albæ aptam dealbandis vasibus cretæ vulgò *maiolicæ*, de triennio in triennium pro annua pensione scutorum 40. ab Hospitali S. Spiritus Vrbis dictæ fodinæ domino; Cum autem imminente expiratione vltimi triennij in quo dictus Cecconus fodinā tenebat, dicti Hospitalis administratores illam concessissent Blanchino in perpetuam locationem sub eadem pensione scutorum 40., dictus antiquus conductor prætendens prælationem, duo à me petijt; Primo informationem more Aduocati coràm iudice pro dicta prælatione sibi concedenda, et secundò consilium pro veritate, quid scilicèt ego super dicta eius prætensione sentirem, quam secundum partem etiam non requisitus perpetuò explere consueui pro intellectus mei tenuitate, liberè insinuando quid sentirem.

Scribens igitur more Aduocati seù consulentis ad causæ opportunitatem, pro antiqui conductoris prælatione, adducebā *text. in l. congruit Cod. de locat.*

præ-

prædiorum ciuil. lib. 11. ità decidentem;
2 Et quamuis ille loquatur de prædijs fiscalibus, attamen quod ex identitate rationis idem dicendum sit in prædijs priuatorum, præsertim verò Ecclesiæ, cum ista sit mater & cultrix æquitatis, quæ priori conductori assistere videtur ex eisdem rationibus, ex quibus eadem æquitas assistit vicino, consorti, vel consanguineo, vt præferatur extraneo emptori, deducendo auctoritatē *Lucæ de Penna in eadem l.cōgruit et Afflict. ded.* 238. qui loquuntur generaliter,& cœteri recensiti *per Carenā resol.* 46. *& sequen.*,in specie verò Ecclesiæ *Gratian. discept.* 357. *nu.* 42. *& discept.* 715. *nu.*20. *apud quem alij.*

Quam opinionem potissimè recipiendam esse dicebam in Vrbe, vbi prioris
3 cōductoris conditio melior est quàm de iure communi, dum per *Constitutionem* 22. *Gregorij XIII.* inquilino conceditur prælatio aduersus extraneum emptorem iuxta ea quæ habentur *in Romana inquilinatus sub tit. de seruitutibus ad materiam retractus disc.* 82., ac etiam adest decretum camerale inductiuum illius prælationis, quæ in Vrbe *ius inquilinatus* dicitur.

Licèt enim tàm Cōstitutio, quàm decretum ità disponant de inquilinis,quales dicuntur solùm conductores vrbanorum prædiorum illa inhabitantes ex deductis dict. disc. 82., ideoque non con-
4 ueniant in casu controuerso,in quo agebatur de conductore prædij rustici, qui de stricto iure nec inquilinus, neque colonus dici potest, sed quandam tertiam speciem constituit sub generali conductoris vocabulo veniens, dum neque habitat,neque colit, sed substantia contractus consistit in ipso iure priuatiuo effodiendi & contractandi illam terram humano vsui necessariam, quæ in regione est singularis,iuxta ea quæ in
5 proposito appaltus fodinæ ferri habentur *sub tit. de Regalibus disc.* 117., ac sæpius ibidem in proposito appaltus salinarum cum similibus ; Attamen per quamdam similitudinem rationis aduertebam idem dicendum videri,siue quod ità in hac regione vrgeret quædam peculiaris ratio, ob quam dicta opinio *Afflicti* & aliorum potius sequenda videatur, vt in casu consuetudinis seù moris regionis admittitur *apud Fab. de Ann.* acerrimum contrariæ opinionis substentatorem *cons*f 77. *num.*23. *&* 24.

Secundò ponderabam conclusionem, quam in materia emphyteutica passim receptam habemus, vt præsertim in sua materia *sub tit. de emphyt. in Foroliuien.*
6 *disc.* 3. super æquitate deriuata ex traditione *glos.& Bartoli in l.*1. *§.permittitur ff. de aqua quotid. & æstiua,* vt finita emphyteusi,dominus nolens pro se retinere teneatur eam renouare proximioribus sanguinis, si est pactionata, vel hæredibus si est hæreditaria, istosq; referre,cum eadem ratio isto etiam casu militare videatur, vt admitti videtur *apud Gregor. dec.* 45. Potissimè verò in hac tacti specie, in qua non adaptatur responsio, quæ aduersus hoc fundamentum dari solet *apud Fab. de Ann. d. cons.* 77. & alios contrariæ opinionis sequaces, de quibus infrà, quod scilicèt dicta æquitas intret in emphyteusi, vel locatione ad longum tempus ratione cuiusdam dominij, quod per conductorem, vel emphyteutam acquiri dicitur, seù iuris realis, quod non conuenit huiusmodi simplicibus conductoribus ad annum, vel aliud breue tempus,dum agebatur de cōductore, qui per se, vel suos maiores rem conductam tenuerat per annos 40.& vltrà; Et licèt sēper titulo conductionis ad triennium,ità de triennio in triennū renouatæ, vndè propterea de stricta iuris cēsura dici nō poterat conductor ad longum tempus, neque dicta ratio dominij intrabat ; Attamen saltem videbatur intrare quædam idētitas rationis facilius inductiua dictæ æquitatis, quodq; ex hac circumstantia dicta opinio *Afflicti* & sequacium recipienda esset ex quodam iudicis arbitrio, dum nō agebatur de articulo expresse in iure decisō, itaùt ageretur de facienda determinatione de directo cōtrà ius, sed de articulo dubio habēte opiniones hinc inde, vndè vbi etiam vna earum generaliter & abstractè esset magis communis & probabilis,non videtur tamen in iure prohibitum ob aliquam particularem circumstantiam, ità suadentem posse iu-
7 dicem suum arbitrium interponere pro altera opinione amplectenda ex ijs, quæ habentur *apud Franch. dec.*30. *nu.*2. *Rotæ dec.*194. *nu.*46. *par.*7. *rec. cum alijs per adden. ad dec.*28. *n.*40. *par.*3. *rec. & dec.*460.

nu.

bam, quoniàm contraria opinio *Couarr. lib. 2. var. cap. 15. nu. 4.* videtur magis cõmunis, recepta & rationabilis cũ hypotheca, vel obligatio cameralis addat quidem robur conuentioni seù obligationi, non tamen extendat voluntatem, quæ intelligitur rebus in eo ſtatu permanentibus, vt firmant *Trentacinque & Carrocc. vbi ſuprà Barboſ. in eadem l. æde nu. 23. Gratianus diſcept. 534. nu. 51. Rouit. pragm. 1. delocato num. 19.*, aliqui enim cõtrarium ſentientes æquiuocant cum terminis *text. in l. emptorem* ſuper alia regula ſucceſſoris particularis non obligati ſtare colono vt limitetur accedente hypotheca, ſed hoc longè diuerſam habet rationem, atque magna differentia eſt inter vnũ caſum & alterũ;

Proùt minus facienda videbatur altera difficultas vel limitatio tradi ſolita quoties agitur de longa locatione, 5 qualis dici poterat præſens vtpotè concepta ad nouennium cum pacto continuationis alterius nouenniũ ad libitum conductoris, quoniã *Ang. conſ. 2. n. 2. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1.* & cæteri hanc limitationem tradentes, verè loquuntur de illa longiſſima locatione, quæ emphyteuſis ſpeciem habet, atque dominium vtile formitèr transfert, ideoquè nullatenus applicabilis ad caſum.

Fortis autèm pro meo iudicio difficultas reſultabat ex eo quod locator poſt ſuſceptum appaltum, et ſic poſt ſuperuentam vſus proprii neceſſitatem 6 exegit penſiones, et continuauit in contractu, quo caſu diſpoſitionem *dict. l.* ceſſare, ſeù eius beneficio tacitè renunciatum cenſeri eſt magis communis Doctorum traditio, *vt ex Corn. conſ. 103. num. 15. lib. 2. Trentacinque dict. reſol. 4. num. 5. Gabr. de locat. concluſ. 3. num. final. Barboſ. in eadem l. æde num. 22. Magon. deciſ. Lucen. 75. n. 9. Carrocc. dicta quæſt. 2. n. 27.*

Accetiam non leuem difficultatem mihi inferebat conſideratio cuiuſdam 7 contrariæ conſuetudinis in Vrbe, vbi cum ratione Curiæ Papæ frequentius quàm alibi habeantur ſtatus mutationes cum ſuperuenientia officiorum & dignitatum, non tamèn de facili videtur practicata huius legis diſpoſitio, quod in caſu conuerſo conductoris volentis ex eadem cauſa recedere à conductione ponderatur per Rotam apud *Buratt. dec. 295. n. 6.*, de cuius deciſionis caſu agit ſed ſuccubuit *Gratian. diſcept. 534. & in appendice, et diſcept. 740.*, licèt enim non ſit æqualis ratio, quia de iſto caſu conuerſo non loquitur textus, atque DD. ſatis dubitant, an conductori congruat, videtur tamen conſiderabilis, vbi præſertim non hæc vnica difficultas conſuetudinis ſed plures aliæ concurrunt, quas iſta foueat, ac fortiores reddat.

Demùm nimis conſiderabile contrà locatorem mihi videbatur motiuum 8 correſpectiuitatis, dum eadem die initus erat contractus venditionis aromatariæ, pro cuius exercitio iſte alter contractus initus erat, licèt enim hæc locatio non eſſet cauſa eſſendi, itaùt dici poſſet correſpectiuitas fixa & continua, dum vnus contractus erat temporalis alter verò perpetuus, ad effectum veræ correſpectiuitatis, qui eſt, vt vno ceſſante ceſſet alter, *Nihilominus* erat circumſtantia ſatis conſiderabilis ad effectum effugiendi regulam dicti textus, ſeù facilius admittendi dictas limitationes vel earũ aliquam, dum nõ agebatur de ſimplici inquilino contendente de ſolo commodo mutandi habitationem, quam non multum intereſſet habere potùs in vno quàm in altero loco, ſed de habente intereſſe auiamenti localis percutiente ipſam aromatariam emptam, vndè propterea ex his omnibus inſimùl iunctis, quæ mihi difficilia videbantur, vt ſuperari poſſent, conſului vt potius abſtineret à prætenſionis experimento, maximè quià id faciendum eſſet via ordinaria & appellabili exigente ad executionem duas conformes ex ſtatuto Vrbis habente vim trium cum executorialì, quæ tertiam quoque inſtantiam de facto implet, vt in his terminis *Buratt. dicta deciſ. 295. num. fin.* ad quem effectum plurium annorum decurſus exigitur, itaùt eſſe deberet ſpecies litis, vt vulgò dici ſoleat, ſupèr banco retinendo pro audienda concione tempore Quadrageſimæ, quià prius finitur tempus Quadrageſimæ, quàm lis.

VE-

VELITERNA

APPALTVS FVRNI

PRO

STEPHANO GASPARINO

CVM

COMMVNITATE CIVITATIS VELITERNÆ.

Casus disputatus in Congregatione boni regiminis & resolutus pro Stephano.

An & quando Communitati competat priuilegium addictionis in diem in contractu locationis, itaùt ab eo ratione melior oblationis recedi valeat; Et de solemnitatibus requisitis pro validitate affictuum, seù appaltuum bonorum & iurium Communitatis.

SVMMARIVM.

1 *Facti series.*
2 *Resolutio causæ.*
3 *Quando actus est nullus, intrat de plano addictio in diem, et recipiendæ sunt nouæ oblationes.*
4 *De materia iuris offerendi aduersùs ementem subhasta bona vendita iure creditoris.*
5 *In appaltibus rerum Communitatis sufficit seruari solemnitates solitas.*
6 *An Communitatibus competat priuilegium addictionis in diem.*
7 *Priuilegium addictionis in diem, vbi etiam competit, admittendum non est re non integra, et de ratione.*
8 *De prohibita claudicatione, seù inæqualitate, ob quam habeatur quis ad lucrum, et non ad damnum.*

DISC. XLVI.

POSSIDENTE Communitate Veliternæ Ciuitatis furnos cum iure priuatiuo explanandi, ac vendendi panem venalem, vt latiùs habetur *in Veliterna panis sub tit. de Regalib. disc. 61.*, Cum eorumdem furnorum appaltus in singulis annis initiare soleat in dicta prima septembris; Hinc de mense iulij publicata fuerunt consueta bannimenta repetita de mense augusti, atque inter quinque oblationes iuxtà solitum datas inscriptis per schedulas clausas, melior detecta fuit illa Stephani pro scutis 1027. cui proindè de ordine etiã Congregationis boni regiminis appaltus deliberatus fuit, vndè propterea in eodem mense augusti dictus Appaltator cum notabili sumptu, magnaque diligẽtia ob pecuniam promptam fecit prouisionem, seù incettam frumenti pro dictis furnis soliti & necessarij; Cum autem ad 20. circitèr dies post hæc sequuta, detectum esset ex illius recollectæ vbertate, frumenti pretium esse vilius, quam sperabatur, vndè propterea crederetur appaltum iuxtà partitum iam factum esse debere lucrosum; Hinc alij nouas meliores fecerunt oblationes per Communitatem acceptatas, propterea orta controuersia, eaque delata ad dictam Congregationem boni regiminis, per istam rescriptum fuit fauore Stephani primi Appaltatoris prò contractus iam initi obseruantia, quæ resolutio mihi prò dicto Stephano scribenti, reflectendo etiam ad veritatem, visa est iusta, benequè fundata.

In hac igitur disputatione maior Cõmunitatis, eiq; adhærẽtium oppositio cõsistebat in dicti contractus inualiditate ob aliquas solemnitates non seruatas, et iudiciosè quidem, quoniam tunc, vt latius in hac materia retractationis huiusmodi contractuum ob nouas oblationes aduertitur *in Romana appaltus lignorum sub tit. de Regalibus disc. 81.* opus non est assumere altiorem inspectionem priuilegij actiuæ addictionis in diem, quoniam posita inaliditate actus, cum nullum & ni-

nihil parificentur, res dicitur integra, et cõsequenter competunt illa iura, quæ aliàs non competerent, vt inter plura exempla congruè adaptabilia habemus, præsertim in materia iuris offerendi nõ competentis secundo creditori aduersus emptorem subhastæ sequuta iure & ad in-
4 stantiam primi creditoris, ex claris & literalibus iuribus, de quibus *Franch. dec. 69. latè Rota apud Duran. dec. 445.* quæ reputatur in materia magistralis, *in Bonon. prædij 15. Martij 1660. coràm Beuilaqua*, et sæpius, et tamen si actus subhastationis, seù deliberationis alicuius nullitatis vitio subiaceret, tanquam in re adhùc integra, tale ius competit iuxtà *decis. Franch. 224. in Anconitana coràm Bichio dec. 95. par. 9. rec.* aliàs *dec. 108. apud Postiù de subhast.* & plenè in dicta Bonon. prædij 18. februarij 1661. *coràm eodem Beuilaqua* & habetur actum in eadem *Bonon. pro Zambeccaria sub tit. de credito* cum similibus.

Verùm difficultas cessabat ex facto, quoniam cum in hac materia certam, ac præcisam formam *in iure* præscriptam
5 nõ habeamus, receptum est deferendum esse praxi, seù stylo locali, *vt per Cobell. ad Bullam regiminis cap. 46. nu. 2. 4. 6. &* 10. & admittitur *in dicta Romana appaltus lignorum sub tit. de regalib. dec. 81.* vndè cum in hoc appaltu seruata essent omnia de stylo in hoc loco seruari solita, atque pluribus oblationibus interuenientibus, Congregatio boni regiminis de omnibus distinctè, ac fideliter certiorata istam oblationẽ recipi, atq; ad contractum reduci mandasset, cessabat ex facto omnis quæstio.

Quare disputatio magis restricta fuit ad punctum iuris, an scilicèt Communitates regulãdæ essent iure minorum circà priuilegium addictionis in diem, *de quo d. dec. 81. de Regalib.* Et in hoc etiam cum sensu veritatis, qualis etiam fuit ille
6 Congregationis, dicebam tali priuilegio locum non esse, non solùm ex generalitate textus *in l. 1. & 2. Cod. de vendendis rebus Ciuitatis lib. 11.* vbi litteraliter deciditur, vt ea quæ legitimè facta sunt, retractari non debeant, neque publica fides defraudari, per quæ iura ità benè aduertit *Albericus in l. etsi sine dolo* §. *quæsitum ff. de minoribus*, quod si Ciuitas seruauit debitas solemnitates circà locum & tempus aliaque seruari solita, si deindè appareat qui plus offerat, talis oblatio admittenda non est, quoniam Ciuitas non esset contrarium postulatura, si res in contractum deducta minoris pretij effecta fuisset, et sequuntur communitèr DD. de quibus apud *Cobell. d. cap. 46. nu. 8. Guttierez lib. 1. quæst. ciuil. q. 38. n. 2. plenè Tappia in 6. parte iuris Regni pag. 36. de Marin. resol. 46. lib. 1. & cæteri.*

Ea etiam accedente ratione, quod Cõmunitatibus magis expedit, huiusmodi priuilegium, quod inde tribuitur non competere, quoniam non de facili inuenirentur, qui cum eis cõtrahere vellent, vndè propterea maius esset damnum, quàm vtilitas.

Sed clarius in hac facti specie ob eius particularem circumstantiam, quod adhùc res non erat integra, quod est vnum
7 de requisitis addictionis in diem, vt aduertitur in supra allegato *disc. 81. sub tit. de Regalib.* Licèt enim adhùc non cessisset dies prima septembris, in qua appaltus initiari debebat, cum maior oblatio superueniisset circà finem mensis augusti, attamen in eo intermedio spatio 20. dierum inter perfectionem contractus & huiusmodi nouas oblationes, Appaltator cum opera & diligentia, tàm propria, quàm eorum, qui erant appaltus participes, fortiùs verò cum opportunitate temporis, et promptitudine pecuniæ numeratæ, congruas prouisiones frumenti, vt suprà fecerat, cum sumptibus repositionis in horreis opportunis pro huiusmodi furnorum vsu, et consequentèr quamùis adhùc non incepto anno dicendum erat incœptum esse appaltum, atque rem non esse integram, vt benè & punctualitèr aduertit *Guttierez d. q. 38.*, et est motiuum omninò iuridicum, ac nimium naturale, quod reuera fuit potissima causa resolutionis.

Ad cuius motiui comprobationem, eam Ego ponderabam rationem, quod non agebatur de locatione & cõductione alicuius fundi naturaliter fructiferi, et cuius fructus iuxtà retroactam experiẽtiam, quodammodo certus & vniformis dici valeat, itaùt de facili intrare valeant termini læsionis & circumuentionis, vt contingit in prædijs & alijs huiusmodi bonis naturaliter fructiferis, sed agebatur de dicto iure primatico explanandi

& ven-

& vendendi panem venalem, quod importat ſpeciem vectigalis, vt in ſupra allegata *Veliterna ſub tit. de Reg.al. diſc.61.* vndè eſt ſpecies emptionis futuræ aleæ, cum lucrum, vel reſpectiuè iactura Appaltatoris pendeat à recollectæ euentu, ac pretij frumenti certificatione de tempore, quo fiunt huiuſmodi bannimenta & oblationes adhùc non ſequuta, benè tamen ſequuta de tempore huius additamenti, ac illo intermedio tempore; Id autem contineret in iure omninò damnatam claudicationem, cũ ità Appaltator ſubiaceret damno & iacturæ, quatenùs frumentum maiorem habuiſſet pretij alterationem abſque ſpe lucri & vtilitatis in caſu oppoſito, quod eſt contrà ſcripti, ac naturalis iuris æquitatem, cuius ratione receptum habemus, tàm in materia retractus conuentionalis in vim pacti, ſeù iuris redimendi, quàm etiam legalis, ſiuè iuris offerendi cum ſimilibus, quod licèt in ſtricta iuris cenſura habenti hoc ius retrahendi ſufficiat offerre pretium in contractum deductum, tanquam per ſpeciẽ retractationis actus, eiuſque reductionis ad ſuum initium, ſeù non cauſam; Attamen ſi contingat ex beneficio temporis, vel alio accidenti pretium augeri, tunc illud etiam augmentum offerendum eſt, ob dictæ æquitatis, ſeù euitandæ claudicationis rationem, dùm in caſu oppoſito poſſeſſor non habet ius cogendi habentem dictam facultatem ad illam exercendam, vndè ſolùm illam exerceret in caſu augmenti, abſtineret verò in caſu decrementi, quod nõ eſt permittendum, vt cæteris relatis aduertunt *Theſaur. dec.140. Merlin.contr. 93. nu.11. lib.1. Rouit.dec.24. nu.18. Mantic.dec.126. n.4.* & habetur particulariter actum in *Romana iuris redimendi pro Catancis ſub tit. de emptione & venditione.*

8

CVSENTINA

AFFICTVS

PRO

IOANNE BAPTISTA ET IOANNE DE FALVIS.

Reſponſum pro veritate.

De locatione alicuius Vniuerſitatis bonorum facta ad triennium ſub pacto, vt locatore inueniente quandocumque meliorem oblatorem liceret illum admittere, et à contractu recedere, ſi id ſequatur circà finem anni & poſt recollectos à conductore fructus, an contractus reſoluatur ab initio, itaùt fructus ſint per conductorem reſtituendi necnè; Et de materia pacti addictionis in diem.

SVMMARIVM.

1 FActi ſeries.

2 *In caſu pacti addictionis in diem concepti per viam conditionis veniunt fructus medij temporis, et numer.7.*

3 *An quæ diſponuntur circa addictionem in diem in emptione, et venditione, locum habeant in locatione.*

4 *A ſtatutis ad pacta, vel è contra licitum eſt arguere.*

5 *De caſu quo Appaltator reſoluto appaltu fiat adminiſtrator.*

6 *Pactum reſolutiuum inficit actum ab initio, ac ſi geſtus non eſſet.*

7 *Declaratur concluſio, de qua num.2. vbi concipitur per viam conditionis, ſecus autem ſi per viam modi.*

8 *Illius debent eſſe fructus, cuius eſt periculum.*

9 *Quomodo diſtinguatur diſpoſitio conditionalis à modali.*

10 *Vbi periculum eſt conductoris, tunc pactum dicitur perneceſsè per viam mo-*

modi, et sui sunt fructus.

11 *Non debet esse in lucro, qui non subiacet damno, et è contra.*

12 *De damnata claudicatione, seù inæqualitate, ob quam de æquitate intrat id, quod aliàs de iure non intraret.*

13 *Quomodo hæc pacta addictionis in diem, seù aliàs resolutiua intelligi debeant.*

14 *In rusticis quando annus est incœptus durare debet contractus, licèt alias sit resolubilis.*

15 *Quomodò reguletur annus in rusticis, et quod ille dicatur, qui constituit integram recollectam fructuum omnium partium rei locatæ.*

DISC. XLVII.

SVPPRESSIS nominibus partium, ac Diœcesis, cōsilium pro veritate petitū fuit super casu, quod Titius locauerat Sempronio ad triennium quamdam bonorum vniuersitatem pro conuenta pensione soluenda per conductorem, quacumque remota exceptione remissionis & defalchi, ex quibuscumque casibus etiam insolitis & incogitatis in se suoque periculo susceptis, sub alio tamen pacto, vt locatore quandocumque inueniente alium conductorem, qui meliorem faceret conditionem, licitum esset illam acceptare isto contractu non obstante. Cumque post nouem, vel decem circitèr mēses primi anni, sequuta iam omnium fructuum recollecta, et soluta parte pensionis, casus dedisset aliquam notabilem alterationem pretij frumenti, aliarumque frugum, vndè propterea contractus conductori lucrosus efficiebatur, alia superuenerit oblatio maioris pensionis per locatorem acceptata, atque per conductorem non impugnata obseruantia pacti super recessu à contractu pro duobus annis sequentibus, exorta solum est dubitatio super primo anno, cuius scilicèt cōmodo fructus iam percepti cederent, et an per dictum conductorem restituēdi essent necne. Post datum verò responsum comperij controuersiam esse super affictu cuiusdam Abbatiæ sitæ in diœcesi Cusentina, suscepto per fratres de Falluis etiam Cusentinos, quodque desuper penderet lis coram A. C. seù Prælato deputato.

Respondendo igitur ità in abstracto, dixi pro locatore ac resolutione contractus ab initio cum restitutione fructuū medij temporis facere dispositionem *textus in l. vbi autem 4. item 9. & l. Imperator 19. ff. de in diem addictione*, ex quibus & alijs concordantibus *eodem tit.* patet, quod inito contractu sub pacto seù conditione addictionis in diem, purificata conditione, fructus per emptorem restituendi sint, atquè ità post antiquiores ab eis relatos firmant *Tiraquell. de retract. conuentional. §. 5. glos. 2. num. 3. Mantic. de tacit. lib. 4. tit. 28. num. 16., et cæteri relati per Hermosill. ad Lopez tit. 5. l. 40. glos. 1. nu. 16.* à quo totum desumit *Capone de pactis quæst. 7. num. 35.* Et licèt isti ac cæteri apud eos loquantur de contractu emptionis & venditionis, de quo etiam allegata iura loquuntur, atque quantum tunc videre licuit DD. nō descēdāt ad terminos istius alterius contractus locationis & conductionis, Nihilominus dicebam intrare eosdem terminos, Tum ob identitatem rationis, Tum etiam quia, vt habetur *disc. præcedenti*, et latius *in Romana appaltus lignorum sub tit. de Regalibus disc. 81.* frequentius in isto, quàm in altero contractu cadere videtur quæstiones addictionis in diem ex priuilegio fisci ac aliorum adinstar, ideoque nil prohibere videtur, vt quod lex positiua ex mero priuilegio concedit, in pactum & conuentionem deduci non valeat, cum non data positiua diuersitate rationis, rectè intret argumentum à legibus ad pacta, vel econtrà, cum etiam pacta contineant legem, quæ iuris gentium etiam dicitur, et quam cessante positiua prohibitione, pacisc entes prohibendi non sunt sibi ipsis adijcere, vt præsertim per DD. aduertitur *in materia* fructuum seù vsurarum dotalium, quia si partes possunt de illis pacisci, etiam cum certa taxa, id fieri etiam potest per statutum, et econtrà, vt in sua materia *sub tit. de dote* cum similibus.

Ad quod probandum ponderabam firmata apud *Ganauerr. dec. 21. & Thor. in compend. decision. tom. 2.* verbo *gabella*

locata, de appaltu alicuius vectigalis
5 concesso sub aliquo pacto vel conditione, vt in eius purificationis casu ipso appaltu resoluto, Appaltator seù cõductor remaneat simplex & purus administrator obligatus reddere rationem de fructibus perceptis, quod etiam habetur *in Romana redditionis rationum sub tit. de Regal. disc. 86.*

Et demum generaliter ponderabam regulam, quæ habetur in materia pacti seù conditionis resolutiuæ, vt eius casu
6 contingente, actus inficiatur ab initio perinde ac si nullatenùs, vel sub diuersa forma gestus esset, ex collectis apud *Buratt. decis. 110. num. 11. Otthob. dec. 159. num. finali, in Camerinen. rescissionis contractus 26. Iunij 1654. coram Bichio*, et habetur actum *in Tiburtina Castrorum sub tit. de vsuris disc. 8.*, et in decisionibus in ea causa editis *coram Meltio* ibidem allegatis.

His tamen non obstantibus, contrarium censui de iure verius, quoniam
7 iuxtà litteralem dispositionem *text. in l. 2. ff. eodem tit. de in diem addictione*, communis & recepta distinctio est, de quacæteris relatis *Hermosilla & Capone vbi suprà, Larrea decis. 83. num. 4. Castill. lib. 5. controu. 109. num. 4., ac etiam Rota decis. 21. apud Post. de subhastat.*, quod aut tale pactum adijcitur per viam conditionis, et tunc procedant iura superius pro ratione dubitandi allegata, Aut per viam modi, et tunc secus, ex ea clara differentiæ ratione, quod quando proceditur per viam conditionis, contractus adhùc remanet imperfectus, vnde propterea venditoris remanet peri-
8 culum, quod hoc medio tempore contingeret, et consequenter eiusdem esse debet emolumentum fructuum, cum istæ sint sequelæ inuicem connexæ dominij, vt benè istas duas sequelas simùl connexas ponderat *textus in d. l. 2. ff. de in diem addictione, vbi glos.* verbo *& periculum* plura adducit iura concordantia, dictamque rationem non translati dominij benè ponderat *textus in l. si ex duobus 6. §. sed & Marcellus ff. eodem titulo in fine.*

Quod in proposito distinguendi conditionales dispositiones à modalibus habemus in iure frequens, quoniam vbi dispositio est conditionalis per viam conditionis suspensiuæ, ista impedit
9 dicitur perfectionem actus, & acquisitionem dominij, seù translationem iuris, ideoque eius purificatio tollit potentiam acquirendi, seù ius quærendum, cum talis conditio se opponat principio acquisitionis; Econuersò autem vbi est modalis, continens conditionem resolutiuam magis quàm suspensiuam, tunc supponitur actus perfectus, cum translatione dominij, seù alterius iuris acquisitione, quod deindè resoluitur, atque resolutio operatur amissionẽ iuris quæsiti, vt de hac distinctione *apud Gratian. discept. 136. apud Dunozett. decis. 882. Rouit. super pragm. in rubr. de guidaticis*, et latè habetur actum *in Neapolitana hæreditatis pro PP. Congregationis Lucensis sub tit. de fideicommissis*, et in decisionibus in ea causa editis *coràm Cerro & Carpinea.*

Qua iuris vera & certa theorica sic stante, obseruabam quæstionem remanere potius facti & applicationis, circà quam in proposita facti specie dicendũ videbatur, quod versabamur potius in casu modi seù conditionis resolutiuæ, vtpotè adiectæ à parte postea, atque post iam coeptum & effectuatum contractum, quàm à parte anteà iuxtà communem distinctionem, cum qua vna species conditionis ab altera discernitur etiamsi verba aliud importarent, vt apud proximè allegatos.

Omnisque penitus difficultas de plano cessare videbatur ex facto, stante dicto pacto expresso translationis omnium ca-
10 suum ad damnum & periculum conductoris, cum ità data ista sequela dominij, dare oporteat alteram connexam fructuũ, ideoque perneceſſe dicendũ est pactum adiectum esse per viam modi, ac præsupponere perfectionem contractus ex deductis *apud Castill. cap. 109. nu. 4.*; Esset enim aliàs dare contractum leoninum tam à positiuo, quàm etiam à naturali iure damnatum, vt vnus contrahentium subiectus remaneat damno absque spe lucri, alter verò sit certus de lucro
11 absque periculo damni *ad text. in l. 1. ff. de pactis, l. si non fuerit §. aristo ff. pro socio cum concordan. apud Buratt. dec. 336. n. 4. & 439. n. 1. & passim.*

Tunc enim aliqua dubitandi ratio cadere posset, quando pactum conceptum esset

ſoluenti, quo caſu ſubeſt ratio, quod ſub nomine ſeù pallio pœnæ fieri poteſt fraus vſuris ex iis quæ habentur *dec.*75. & 170. *par.*11. *recent.* cum alijs ibidem deductis; ſed etiam quia in hac facti ſpecie verſabamur in terminis clarioribus, quàm *in dicta Romana locationis*, ac etiã *in dicta alia Romana lignorum*; In dicta enim *Romana locationis*, quamuis non reſultaret locupletatio locatoris, cuius nihil intereratob indeficientiam fodi-
5 næ, maiorem vel minorem materiæ quãtitatem ſingulis annis leuatam eſſe, adinſtar aquæ extrahendæ à fonte vel puteo ex deductis *dicto diſc.*117., Attamen aderat damnum conductoris, cuius interetat poſſe poſt ſtatutum tempus venam leuare, dum integrum pretium ità obtinere poterat; Idemque ac maior eſt caſus *in dicta Romana lignorum coram Iuſto*, quoties ligna commodè leuari & vendi poſſent, itaut non intraret conſideratio, de qua ſupra *diſc.*43., quod ſcilicèt locatoris intereſſet ligna nullatenus leuari, ſed ibi marceſcere ac inutilia remanere, ob maius damnum, quod ita aliàs reſultaret in renaſcentibus virgultis ſiluæ cæſæ, quæ ità denuò cædua effici deberet; Siquidem in hac facti ſpecie ob magnam copiam ſiluarum & foreſtarum, excepta dicta impenſa inciſionis & vecturæ, nihil locatoris intereſt integram lignorũ quantitatem conſumptam vel non conſumptam eſſe, cum nihil ei creſcat ex lignis non conſumptis vel non leuatis remanentibus; Et ſic dici non poteſt, quod locupletetur de alieno, minuſque intereſſit conductoris, an habeat facultatem leuandi ligna non leuata & non conſumpta, cum ob qualitatem ſitus non expediret illa aliò tranſportare, ideòque ad alium non deſeruirent vſum, niſi illum calcis coquendæ, ſeù calcariarum vt ſuprà, quo impedito, magis expedit ea relinquere, vt marceſcãt, et ſic iſte caſus eſt à præfatis alijs diuerſus, ac propterea magis de plano intrant conſiderationes, de quibus *d. diſc.*117. *de Regalibus*, quod ſcilicèt totus fructus ſeù emolumentum domini ſiluarum conſiſtat in annua ſeù temporanea conuenta quantitate, ſiuè conſumatur ſiuè non, et ſucceſſiuè non intrat dicta concluſio pœnæ conuentionalis in exigendo, minuſque altera habendi rem & pretium, ac ſe locupletandi cum aliena iactura, cũ vtriuſque applicatio ita ceſſaret.

Motiuabant aliqui ex congregatis, quod in omnem euentum potuiſſet iſte conductor etiam poſt finitum contractum nouas facere fornaces ſeù calcarias,
6 cum id neque de iure, neque per conuentionem prohibitum videretur, ſed erat motiuum, quod ad praxim deduci non poterat, Tùm quia ad hunc effectũ non ſufficit habere ligna, ſed neceſſarij ſunt lapides, qui haberi non poterant, vtpotè exiſtentes in montibus & locis eiuſdem locatoris, qui iuſtè poterat ſe opponere, nam aliàs ita ſupplãtatus ipſe remaneret in annis ſequentibus, in quibus conductor vltrà tempus contractum fructus perciperet, cum huiuſmodi montes ac ſiluarum fructus ſeù emolumentũ in huiuſmodi fornicum ſeù calcariarum vſu annuo cõſiſtant, quoniam tam ſiluæ lignorum productiuæ, quàm montes, qui lapides ſubminiſtrant, omninò inutiles remanerent, dum multiplicando cocturam calcis vltrà conſuetam quantitatem ſingulorum annorum, impedita remaneret eiuſdem calcis eſtitatio, et ſic ſemper eſſet dare inconueniens, quod conductor perciperet ex re conducta fructum in tempore non ſuo, et locator pro annis ſequentibus remaneret ſupplantatus, ſiuè impeditus percipere ex re ſua conſuetum fructum; Ex quibus cõſiderationibus cæteri in eamdem deuenerunt ſententiam, vnde propterea conductor, qui conſilium petierat, honeſtam procurauit concordiam, qua mediante impedita fuit futura lis, quæ aliàs cõmodum ac emolumentũ conſulentibus cauſare debuiſſet, et ſic fuit conſilium datum contrà propria commoda, iuxtà ſatis
7 commendandum vſum Romanæ Curiæ, cuius profeſſores cum ſumma integritate ac ingenuitate regulariter ſuum munus exercent, quamuis aliquandò non deſint aliqui, licèt rari, per diuerſam viã ambulantes, eo quia non datur regula ſine limitatione.

dere, hinc proindè omnis cessabat actio, cum absolutum sit contrà tertium non fouentem titulum merè lucratiuum sed
3 onerosum & correspectiuum, et qui dolo non desierit possidere, nullam competere actionem ad pretium, quod in particularibus non succedit loco rei, potissimè vbi ipsum pretium non extat, vndè rectè dici potest consumptum saltem consumptione impropria resultante à confusione cum reliquo patrimonio.

Scribens Ego prò locatore solùm in disputatione habita super puncto, an à dicta vltima resolutione sententiarum infirmatiua recedendum esset. Dicebam dictas propositiones esse veras generaliter, ac in materijs indifferentibus, in quibus eas Egomet prius quàm hæc disputarentur, acriter, licet cum modico profectu deduxeram in eodem Tribunali *in Romana seù Volaterrana spolij*,
4 de qua habetur actum *sub tit. de donat.*, etiam in terminis fortioribus tertij, qui rem habuerat ex titulo lucratiuo donationis, quoties ipsa res non extat atque non constat quod dolo desierit possidere, siue quod pretium extet in specie vel in æquipollenti, quia sit effectus locupletior, vnde propterea contendat de solo lucro & locupletatione aduersus contendentem de damno, quo solùm casu intrat subsidiaria subrogatio pretij loco rei, quæ in particularibus aliàs regulariter prohibita est, ex deductis in materia *per Duran. decis. 63. Burat. decis. 874. Galeot. lib. 2. controu. 64. Rot. dec. 51. nu. 4. par. 10. rec. cum alijs in Romana hæreditatis seu officij sub tit. de Reg. iur. diss.* 1. ac habetur etiam formitèr actũ *in Romana pecuniaria de Vincentinis sub tit. de credito* in proposito actionis de in rem verso, vel ex æquitate textus *in l. si me & Titium ff. si certum petatur*, cum similibus.

Verùm credebam fallaciam consistere in applicatione, quod scilicèt non verearemur in his terminis sed in longè diuersis, in quibus locator non fidem vnius vel alterius Appaltatoris sequi dicitur sed ipsius salariæ in genere, & Cameræ eius dominæ, atque non illius salis, qui de vno tempore in eo conseruatus fuit tanquam rei particularis, sed potius tanquam vniuersitatis in qua iuxtà terminos textus *in l. cum tabernam ff. de*
5 *pignor. cum concordantibus* merces quæ fuerunt subrogatæ, cadunt sub eadem hypotheca, et dici possunt eędem ratione causæ vniuersalis, ex ijs quę ad materiam dicti textus *in l. cum tabernam, et l. gregem cum concordan.*, ità distinguẽdo habetur per Rotam *decis.* 125. & 126. *post. Pacif. de Saluiano, apud Caualer. decis.* 259., *Gamauerr. decis.* 5. et sic dicebam punctum non consistere in theorica iuris, quæ in omnibus suprà hinc inde deductis est vera, sed cõsistere in applicatione, circà quam tota est iudicantis vel consulentis excellentia, seù peritia.

Ad id probandum compendiosè deducebam ea, quæ pluries deducta habentur ad hanc salis & salinarum materiam *sub tit. de Regalibus*, quod scilicet agitur de sale collecto in salinis publi-
6 cis, qui tam ratione materiæ, quàm fortius ratione vectigalis, quod inesse dicitur in iure priuatiuo illum vẽdendi, et successiuè in alterato extrinseco pretio, est absque dubio de Regalibus, et in solo dominio Principis, Vnde quando conceditur appaltus salariæ, non dicitur concedi dominium saltem improprium vel sublaternum ipsarum salinarum, minusque Appaltator fieri dicitur plenus & liber dominus salis, eo
7 modo quo sequitur in fundis priuatis in locationis & conductionis contractũ deductis, velin fructibus ex fundo locato perceptis, sed solùm Appaltatori cõceditur ius priuatiuum administrandi in rem propriam hanc materiam humano victui necessariã, illamque distribuendi populis pro certo conuento tẽpore, ac pro certo limitato pretio, cum substantia huiusmodi appaltus non dicatur consistere in ipsis salinis, minusq; in ipsa materia salis, sed in ipso iure priuatiuo vendendi seù aliàs contractandi, tanquam per speciem officij seù administrationis, pro qua Appaltator emendo incertam aleam maioris vel minoris esitationis, ex qua lucrum vel respectiuè damnum resultat, ad certam summam se obligat, vt in dicta sua materia pluries, præsertim *in Romana de Falchi salis, in Fulginaten., et in Ceruien. decis.* 105. *cum duobus segg.* ac etiam intimatur *eodem tit.* licèt ad aliud propositum *dis.* 117.

cIIn

nu.18. & ſeqq.par.4.tom.2. quod ſcilicèt quandoque licèt relicta opinione magis communi & recepta amplecti alteram, quæ videatur magis rationabilis, ſeù magis æqua.

Tertiò ponderabam, eam ab ipſo requirẽte præſuppoſitam facti circumſtantiam, quod antiquitus hæc fodina locari ſolita eſſet pro ſola penſione ſcutorum 20., quodque ob induſtriam & diligentias ſuorum maiorum in dictæ mercis, ſeù terræ contrectatione per alias prouincias & regiones ob meliorem qualitatem à magis diligenti effoſſione reſultantem, ità effecta erat maioris redditus ſcutorum 40.cum duplicatione fructus, vndè propterea dicebam intrare limitationem, quæ tradi ſolet ad contrariam regulam deſumptam ex textu *in l. nè cui Cod.locati*, ſuper locatoris libertate, vt nõ procedat, quando prior conductor rem
8 ſterilem fertilem reddidit, ſeù aliàs notabilitèr meliorauit iuxtà traditionem *Ripæ in l.1. nu.14. & ſeq. ff.de priuilegijs creditorum, de qua Ruin. conſ.116. nu.3. lib.1. Amendola ad Franch.dec.123.nu 7. & dec.154.nu.8.Rota dec.360.n.6.par.1. diuerſ.*, et conferunt ea, quæ in ſimili habentur apud *Mantic. dec.17.n.nu.3.& 4. & per Rotam in Perufina bonorum 9.Maij 1653.coràm Meltio*, ſuper neceſſaria cõtinuatione illius conductoris, qui rem ſterilem ad culturam & fertilitatem reduxit; Quæ omnia motiua, vbi etiam ſingularitèr & diſtinctè cõſiderata ſuas difficultates pati poſſent, ſatis tamen attendenda eſſe dicebam ſimùl vnita, procedendo cum conſueta regula, *vt ſingula, quæ non profunt &c.*

Hæc dicebam ſcribens tanquam Aduocatus cauſæ inſeruiendo; Satisfaciendo autem ſecundæ parti aperiendi, quid pro veritate ſentirem, Dixi quod licèt præmiſſa ex quadam non ſcripta æquitate, ſeù epicheia non improbabilia viderentur; Attamen cum præſertim nõ ageretur in magno & ſupremo Tribunali, cui aliqua maior licentia conceſſa videtur, ſed coràm iudice ordinario, cõtrarium potius iudicandum eſſet, quo-
9 niam vbi habemus ius ſcriptum, quamùis rigoroſum, non intrat, neque attendenda eſt æquitas non ſcripta *Merlin.deciſ.386.& dec.567.* quarũ prima eſt *dec.243.n.22.par.5.rec.* & altera eſt *dec.172. ex nu.7. p.7. add.ad dec.28.p.3.nu.27.& ſeqq. vbi concordan.* atquè cum hoc ſenſu proceſſit etiam doctus iudex particularis dicti Hoſpitalis.

De iuris autem rigore contrarium verius eſt, vt ſcilicèt in prędijs priuatorum, etiam Eccleſiarum, in locatoris, ſeù do-
10 mini libertate repoſitum ſit cuicumque ſibi benè viſo rem locandi abſque neceſſitate vnum magis, quàm alterum præferendi per clarã diſpoſitionem *text.in d.l. nè cui C. locati*, per quam ità magis communitèr tenent DD. plenè collecti per *Fab.de Ann.d.conſ.77.* quod videtur in materia magiſtrale, ac dicit ità deciſum, benè etiam *Apont. conſ.23. lib.1.num.10. cum ſeq.Franch.dec.406.* vbi paritèr in fine dicit ità deciſum, *latè Carena reſol. 46. & 47.*, vbi ferè omnes auctoritates colligere profitetur, atque contrarias ſingillatim expendere, et hunc ſenſum etiã habet *Rota dec.219.n.23.par.10.rec.*, Vndè propterea hæc opinio videtur paſſim vſu recepta, et meritò, nedùm ob maiorem aſſiſtentiam auctoritatum vt ſuprà, atque ob diſpoſitionem dicti textus *in l. nè cui*, ſed etiam ob rationem præiudicij, quod aliàs prædiorum dominis, præſer-
11 tim verò Eccleſijs reſultaret, quod aliàs non de facili reperirentur noui conductores, qui meliorem facerent conditionem, maioremque penſionem offerrent, ſi hunc timorem haberent, quod in parẽ cauſa ab antiquo conductore victi remanerent, cum frequens experientia doceat per antiquos conductores, quando negotij experimentum adhùc benè non habebatur pro longè minori & iniuſta penſione bona, ſeù vectigalia, et alia iura haberi, vt præſertim aduertitur *in Romana appaltus lignorum ſub tit. de Regalibus diſc.81.*; Hæc autem ratio non cadit in fiſco, de quo loquitur textus *in d.l. congruit*, vbi meritò ità diſponitur; Tùm
12 quia fiſcus diligẽtiſſimus habere ſolet adminiſtratores & officiales qui huiuſmodi ſupplantationes non permittunt; Tùm clarius quia idem habet priuilegium cogendi antiquum conductorem, quamuis inuitum ad iterum conducendum, quoties pro iuſta penſione nouus conductor non reperiatur, ideoquè ratio allegata ità ſtatutum eſt, vt vnum commodum cum altero incommodo compenſetur, atque hæc eſt vera & germana ratio, cui

in-

innititur disposítio *dicti textus in l. congruit*, quæ non cadit *in* priuatis non habentibus hoc *ius* cogendi conductorem inuitum ad continuandum, ideòque magna resultaret inæqualitas *in* iure damnata, si locator econuersò cogi deberet inuitus ad illum habendum in conductorem.

Neque dictæ considerationes, seù circumstantiæ alicuius pōderis videbantur, quoniam, tàm Gregoriana constitutio, quàm decretum camerale percutiunt casum inquilini de facto habitantis ob quādam particularem rationem consideratam *d. disc. 82. sub tit. de seruit. ad materiā retractus*, Atque æquitas deriuata *ex gl. & Bart. in l. 1. ff. de aqua quotid. & æstiua*,
13 neque intrabat, dùm ob voluntariè renouatas locationes singulo quoque triennio, non cadebat ratio illius dominij, seù iuris in re, cui ista prælatio innixa est; Minusque ex facto intrabat altera conclusio prælationis debitæ conductori, qui rem sterilem ad fertilitatem reduxisset, seù aliàs notabiliter meliorasset suo sumptu, cum in hoc factum non assisteret, quia nullam meliorationem desuper conductor fecerat, sed augmentum proueniebat à frequentiori vsu materiæ, et sic concludebam ipsum fouere malum ius.

In euentum autem in quem voluisset litem prosequi, dicebam quod in possessorio debuisset obtinere, quoniam vbi quæstio non est cum ipso locatore, cuius
14 dominium, vel possessionem conductor impugnare vellet contrà dispositionem textus *in l. si quis conductionis Cod. locati*. sed quæstio est inter duos conductores insimul cōtendentes de prælatione, tunc lite pendente manutenendus est ille, qui reperitur in actuali detētatione, vt punctualiter firmatur per Rotam *dec. 64. p. 7. rec. repetit. dec. 632. apud Post. de manut.*

In eodem proposito cum capitulum Ecclesiæ Rotundæ habens ius prohibendi in ea platea ex deductis sub tit. *de Regal. disc. 142.* dedisset in appaltum generalem ad nouennium Bernardino Lallio totam dictam plateam, omnesque casulas ligneas, ibi existentes ad vsum venditionis piscium, et carnium siluestrium, ac hœdinarum, antiqui particulares conductores singularum casularum prædictarum insimul vniti petierūt prælationem coràm Præside Grasciæ, vndè per scribentes hinc inde radicitus disputatus fuit idem articulus, de quo suprà. Verùm ego scribens pro dicto Appaltatore generali & Capitulo illi assistente deducendo eadem, obseruabam vlterius neque verfari in casu quæstionis, itaùt etiam si ageretur de rebus fiscalibus, neque intrarent termini textus *in d. l. congruit*, cum ageretur de contractibus omninò diuersis, antiqui etenim erant conductores particulares & minuti, iste verò nouus erat Appaltator generalis, vt de notabili, ac omnimoda diuersitate inter vnam speciem appaltus, seù conductionis, et alteram, habetur actum ex professo sub *tit. de Regal. disc. 117.*, Dando in hoc practicum exemplum salariæ Vrbis frequentius cōcedi solitæ *in* appaltum generalem, quia si daret casus, quod nullo inito appaltu Camera illam administraret, Officiales autem, seù administratores facerent aliquos subappaltus particulares *in* Ciuitatibus & oppidis illi subiectis, deindè verò fieret appaltus generalis, nullatenùs dicendum est dictis minutis & particularibus appaltatoribus conuenire dispositionem *textus in d. l. congruit*, Ex prudentialibus tamen motiuis pro beneficio grasciæ, magis quàm ex legalibus denegata dicta prælatione concorditer & in forma extraiudiciali firmatum fuit dictū Appaltatorem cū aliquo moderato augmento renouare, seù confirmare debere antiquas conductiones particulares.

INDEX
RERVM NOTABILIVM,

Quæ continentur ſub titulo de Locatione, & Conductione.

A

ACTIO

ACTIO ad damna, & intereſſe non competit locatori aduerſus Conductorem, qui poſt diſdictam in domo moratur, niſi probet illius moram fuiſſe cauſam immediatam amittendi occaſionem locandi, diſc. 16. num. 11.

Ad intereſſe competit mandanti aduerſus mandatarium ob mandatum non benè impletum, diſc. 12. num. 3.

Quæ competat aduerſus inhabitantem alienam domum, vel ea vtente ſine locatione, *vide* diſc. 16. num. 5.

Actio ſine voluntate, & obligatione non datur, diſc. 27. num. 5.

ACTVS

Actus impugnatus non debet impugnanti commodum afferre, quoties impugnatio habuit effectum, diſc. 44. num. 6.

Non operatur præter intentionem Agentis, diſc. 39. num. 1.

ADMINISTRATOR

Adminiſtrator locans mala fide poſt ſuum ius ceſſatum facit locationem inualidam, diſc. 23. num. 5.

ALTERNATIVA

In Alternatiuis facta electione non licet amplius variare, diſc. 17. num. 7.

Non facta electione non dicitur factus caſus pacti, ibidem nu. 7.

Electio eſt debitoris, ibid. num. 7.

ALTERATIO

Alteratio vſus rei conductæ parit actionem locatori ad damna, & intereſſe, diſcur. 28. num. 6.

ANNVS

Annus quieſcens, & præparatorius laborerij pro anno futuro habetur pro laborante, & fructifero, diſcurſu 1. numer. 15.

APPALTVS

Appaltus cenſetur factus iuxta ſolitum, diſc. 6. num. 6.

Declara procedere in Appaltu ſimpliciter inito; ſecus verò, quando partes contraxerunt cum certa forma, ibidem num. 6.

Camerales ſuſcipi ſolent pro ſe, & perſonis nominandis, diſc. 26. num. 9., vbi deratione.

Appaltus Niuis inter Vectigalia connumeratur, diſc. 17. num. 9.

Contrarium tamen eſt verius, ibidem n. 9. vbi latè diſcurritur.

Vectigalium reſoluitur ob non implementum, diſc. 17. num. 3.

Intellige de Vectigalibus locatis per Principem, ſeù Fiſcum ex ſpeciali priuilegio eorum, ibid. num. 9.

Limita non reſolui, quandò implementum non prouenit ex culpa conductoris, itàut reſolutio dici poſſit pœna delicti, eodem diſc. 17. num. 11.

APPELLATIO

Appellatio, quando admittatur in iudicijs poſſeſſorijs, vel alijs executiuis, ita vt euadant ordinaria, diſc. 34. nu. 7.

A mandato de euacuando non datur, diſc. 19. num. 10.

Limita, quando quæſtio non eſt inter conductorem, & locatorem, ſed inter duos conductores, ibidem nu. 10.

Ab obligatione Camerali non datur, quia habet executionem paratam, diſcur. 19. num. 3.

Limita, quando dubitatur, an verè fuerit factus caſus illius, ibidem latè num. 4.

vbi de ratione, & disc. 34. num. 6.
Appellatio suspensiua, quando detur etiam in litteris apostolicis, in obligatione Camerali, & alijs executiuis, discur. 33. num. 4.
Suspensiua alioquin in priuilegiatis, & executiuis prohibita intrat ratione iniustitiæ, eodem disc. 33. num. 3., & disc. 34. num. 1.

AVVIAMENTVM

Dicitur pretio æsti mabile, quando aliquis sine proximo Aemulo artē exercet, disc. 29. num. 6.
Cadit sub contractu locationis, & conductionis, itaùt pro eo debeantur etiam fructus recompensatiui, ibid. num. 6., & disc. 34. num. 15.

B

BENEPLACITVM APOSTOLICVM.

Beneplacitum Apostolicum requiritur etiam in transactionibus, quæ fiunt inter duas Ecclesias, disc. 22. num. 1.
De requisitis in locatione bonorum Ecclesiæ, verbo *locatio*.

BIBLIOPOLA.

Bibliopola non tenetur continuare in locatione apothecæ de nouo refectæ ob humiditatem libris damnosam, disc. 14. num. 5.

BONA

Quando dicantur destinata ad substentationem Rectoris, vel ad cultum Ecclesiæ, disc. 25 num. 5.
Inuecta, & illata sunt obligata pro pensione domus, disc. 39. num. 1., & disc. 49. num. 2.
Intellige, quando bona sunt propria, non autem aliena, ibid. num. 2.
Limita, quando Bona aliena inuehuntur, sciente, & patiente Domino, eod. disc. 39. num. 2.
Sublimita, solam scientiā, & patientiam nō sufficere, nisi expressè tanquam aliena inuecta sint, quod secus esset, si tanquam propria inueherentur, ibid. eod. num.

C

CADVCITAS

Caducitas remittitur per locatore ex perceptione pensionis, disc. 20. num. 7., & *vide* in verbo *Locator*.

CASVS

Casuum alij sunt naturaliter contingibiles, alij producuntur ab impedimento accidentali; Quid verò vtrique operetur, *Vid.* in disc. 1. num. 7.
Contingentes in bonis spectant ad Dominum, disc. 11. num. 2.
Limita, nisi constet euenisse ex aliena culpa, ibid. num. 2.
Casus euenisse præsumitur ex culpis antecedentibus, disc. 9. num. 4.
Fortuiti dicuntur gesta Principis, discur. 42. num. 9.
Et fortuitus dicitur tempestas maris, disc. 13. num. 4.
Omninò insoliti, & verisimiliter non cogitati non veniunt sub consuetis regulis in materia casuum traditis, discur. 1. num. 7.
Amplia, vt etiā si Conductor casibus fortuitis renunciet, adhùc omninò insoliti nō comprehendantur in renunciatione, discur. 1. num. 8., & discursu 4. num. 5. & discur. 6. num. 5., & disc. 42. num. 4. & 7.
Casus verò insoliti dicuntur, qui contingunt præter opinionem Viri prudentis, disc. 42. num. 8.

CITATIO

Pro validitate executionis citationis stat præsumptio, discurs. 21. num. 2.
Declara procedere, quando negatur substantia citationis, itaùt agatur de conuincendo Cursore de mendacio, & falsitate, eod. disc. 21. num. 2.
Secus autem, quandò impugnatur ob non interuentam qualitatem accidentalem, ibid. num. 2.
Quamuis malè exequuta probat voluntatē non continuandi in locatione contra eum, qui reconductionem prætendit, disc. 21. n. 3.
Declara, quando reconductio resultat ex dispositione iuris, nam secus est, quando resultat ex pacto ob non factam legitimam dissidiam, quia tunc si ad partis notitiam non deuenit non attenditur, eod. disc. 21. n. 3.

CLAVSVLA

Clausula constituti, quando non faciat suas consuetas operationes, discursu 34. num. 8.
Clausula sublata, & decretum irritans, quādo non operetur, ibid. num. 9.

COMPENSATIO

Sterilitatis vnius anni compensatur cum vbertate alterius, quando agitur de remissione pensionis intrat, si illa prouenit à vitio Cœli, seù naturæ, disc. 1. n. 7.

Secus autem est, quando prouenit ex casu nimis insolito, *videlicet* Pestis, aut altero simili, eod. disc. num. 7., & de ratione, *Vid.* num. 8.

CONDVCTIO

Conductio generalis bonorum ratione susceptionis maioris periculi, & oneris pro minori pensione conceditur, discur. 23. n. 7.

Longissimi temporis parere videtur titulum perpetuæ coloniæ saltem impropriè, quæ sufficit locatori pro obtinenda prælatione, disc. 20. n. 10.

De re propria non datur, discursu 27. numer. 1.

Vectigalium susceptа pro personis nominandis eædem personæ censentur ab initio contraxisse, & obligantur insolidum, disc. 27. nu. 4.

CONDVCTOR

Conductor tenetur facere denunciationem locatori impedimenti superuenti, vt sit locus remissioni, disc. 3. nu. 9.

Potissimum, quando impedimentum non prouenit à natura, vel alio casu, cui de cætero locator occurrere nequit, ibid. num. 9.

Tenetur de lata, & leui culpa in re conducta, discursu 7. num. 4., & disc. 11. nu. 4. & 5.

Amplia, vt teneatur etiam de leuissima in committendo actione *l. Aquiliæ*, eodem disc. 7. num. 4. & disc. 9. in princ., & disc. 11. num. 4.

Et de aliquorum sententia, quod etiam teneatur de leuissima in omittendo, disc. 7. num. 4.

Sed talis opinio reijcitur, ibid.

Declara tamen huiusmodi opinionem reijci, si non adest pactum, vt conductor maximam diligentiam adhibeat, quia tunc etiam de leuissima in omittendo tenetur, disc. 8. num. 2.

Si abest à domo conducta tempore incendij, non potest imputari de culpa etiam leuissima in committendo, discursu 7. num. 5.

Non tenetur de incendio incepto in materia ad combustionem facillima per locatorem in domo retenta, eodem discursu 7. num. 7.

In dubio semper pro eo contra locatorem iudicatur, disc. 16. nu. 6.

Liberatur à contractu conductionis, si res perimit, disc. 15. n. 2.

Sed quid si locator rem aliam æquè idoneã offerat, ibid. num. 3.

Si verò offerat rem minus idoneam, an teneatur recipere cum interesse quanti minoris, *Vide* eod. disc. 15. n. 4

Tenetur continuare in locatione ob ruinã domus, si locator aliam exhibeat; secus verò quãdo fuit coactus alteram conducere, disc. 14. n. 2.

Locatorem cogere potest ad reficiendam domum combustam pro continuatione contractus locationis, discursu 14. numer. 3.

Si credat conduxisse domum pro decem, & putet locator pro 20. locasse, nullus dicitur inter eos interuenisse contractus, discursu 16. num. 10.

Ob impedimentum accidentale, & transitorium non liberatur à locatione, disc. 14. num. 4.

Aduersùs locatorem non implentem habet actionem ad damna, & interesse etiam ratione lucri amissi, discursu 18. num. 7.

Refricare nequit quæstionem dominij locatori; disc. 19. n. 3.

Antiquo conductori aduersus nouum non competit prælatio in æquali concursu, disc. 20. nu. 9.

Ex rationabili tamen causa intrat arbitriũ Iudicis, disc. eod. num. 9.

Conducens pro persona nominanda facta nominatione remanet à contractu liberatus, & nominatus dicitur conductor ab initio, disc. 26. num. 6. & 7.

Tenetur de casu, quando suscipit in se periculum, disc. 7. n. 10.

Amplia, vbi culpa præcessit casum, vel non seruando pacta, vel vtendo re ad vsum non destinatum, ibid. n. 10.

Amplia, vt teneatur ratione moræ, quia nempè non restituerit rem statuto tempore illam inuito locatore retinendo, disc. 7. eod. num. 10.

Declara procedere, quando mora, vel vsus alteratio dederint causam casui, ibidem.

Manutenendus est in sua possessione, dum disputatur, an adhùc duret locatio, necne, disc. 19. nu. 6.

Potiſſimùm, quando quæſtio non eſt inter locatorem, & conductorem, ſed inter primum, & ſecundum conductorem, diſcurſu 19. num. 7., & diſcur. 50. num. 14.

Vſum rei nec per ſe, nec per aliùm immutare poteſt, diſc. 29. n. 4. & 5.

Geſta inter conductorem, & ſubconductorem non præiudicant Domino locatori diſcur. 33. num. 5.

Rei conductæ retentionem non habet pro melioramentis voluptuarijs, diſcur. 37. num. 4.

Suſcipiens in ſe caſus fortuitos non dicitur ſuſcepiſſe omninò inſolitos, diſc. 1. num. 8., & *Vid.* in verbo *Caſus*.

De differentia cõductoris percipientis fructus ad ſe non ſpectantes, durante locatione, vel poſteà, *vid.* diſcurſu 28. num. 6.

Conductor apothecæ non dicitur ſublocare, ſi alium ad participationem admittit, & ideò nec dicitur contrauenire pacto de non ſublocando, diſc. 20. num. 11.

Bonorum litigioſorum conductori non præiudicatur poſt ius ipſi quæſitum per voluntariam concordiam partium, diſc. 24. num. 3. vbi de ratione.

Conductor generalis alicuius Vniuerſitatis bonorum, quando teneatur ſtare locationibus particularibus iam factis, diſc. 23. num. 3. & 8.

Rerum fiſcalium tenetur inſolidum cum ſocijs pro ſolutione penſionis, diſcur. 27. numer. 2. & 7., & *Vid.* in verbo *Fiſcus*.

Emens rem conductam, ſi deindè emptio inualida declaretur reuiuiſcit contractus locationis, diſc. 44. num. 5.

Primus, qui in noua addictione cum pretij augmento nouam oblationem fecit, an conſideretur diuerſus à primo conductore, diſc. 44. nu. 6.

Quid verò vbi primus conductor prætendit prælationem iure primæ conductionis, ibidem num. 6.

Secundus habet prælationem aduerſus primum conductorem, ſi reperitur in poſſeſſione, diſc. 34. num. 4.

Limita tamen, quando interceſſit ficta traditio ex clauſula conſtituti proueniens, ibid. nu. 4. & 10.

Secundus manutenendus eſt in ſua poſſeſſione. Eodem diſc. 34. num. 5.

CONSENSVS.

Conſenſus tacitus locatoris ſufficit ad faciendum inquilinum eum, qui erat ſub-inquilinus. diſc. 20. num. 7. & diſc. 34. num. 12.

CONSTITVTVM.

Conſtitutum, quando non faciat ſuas ordinarias operationes. diſc. 34. num. 8.

CONTRACTVS.

Eſt duorum in vnum conſentientium concurſus. diſc. 22. num. 3.

Cenſetur initus rebus in eodem ſtatu permanentibus, quo immutato dicitur deficere voluntas contrahentis, diſcur. 22. num. 4.

Tunc dicitur correſpectiuus, quando vno ceſſante, ceſſat & alter. diſc. 45. num. 8.

Non reſoluitur ob decoctionem debitoris. diſc. 17. num. 13.

Contrarium tenent DD. Regniculæ, ſed hoc ex particulari ſtylo illorum Tribunalium. ibid. num. 13.

Locationis ob non implementum reſoluitur. diſc. 18. num. 2.

Contrarium tamen verius, quod ſcilicèt in contractibus nominatis, & præſertim in locatione non detur reſolutio, vel pœnitentia ob non implementum, ſed tantùm detur actio ad intereſſe. ibid. num. 2.

Diſtingue tamen, quòd aut non implementum ſuperuenit à parte poſteà, ideſt poſt liberè traditã poſſeſſionem rei locatæ, & tunc contractus non reſoluitur, ſed tantùm datur actio ad intereſſe. ibidem num. 3.

Aut non implementum ſuperuenit à parte anteà, ideſt ante liberè traditã poſſeſſionem rei locatæ, & ſic ante ſequutam exequutionem contractus, & tunc idem contractus remanet infectus. Eodem diſcurſu 18. num. 3.

Limita reſolui contractum etiam poſt eius perfectionem, quando futurum implementum fuit cauſa finalis contrahendi. ibid. num. 3.

Locationis non reſoluitur ob ruinam domus, ſi locator habeat aliam manſionem, ſtatim conductori aſſignandam. diſc. 14. num. 2.

Reſoluitur verò, ſi locator illicò aliam domum non exhibeat, ſed inquilinus ab altero conducat. ibid. num. 2.

Locationis, & conductionis non requirit ſcripturam. diſc. 21. num. 8.

COPVLATIVA.

Copulatiua, quando resoluatur in alternatiuam. disc.17. num.6.

CORRESPECTIVITAS.

Correspectiuitas in contractibus dicitur adesse, quando vno cessante, cessat, & alter. disc.45. num.8.

CREDITOR.

Creditor Chirographarius tenetur stare locationi bonorum emptorum sub hasta, quatenus à locatione absit fraus. discurs. 41. num.6.

Habitans domum pignoratam ad quid teneatur. *Vide* in disc.16. num.6.

Immissus in Saluiano non est dominus, nec possessor. disc.38. num.3.

CVLPA.

Culpa aliena in dubio non præsumitur, & est specificè alleganda per allegantem. disc.11. num.2. & disc.13. num.2.

A Iure præsumpta qualis dicatur, & An sufficiat, & de qua culpa conductor teneatur. disc.7. num.4. & disc.9. in princ. & disc.11. num.4. & *vide* in verbo *Conductor*.

A iure præsumpta tollitur per probationem diligentiæ. disc.7. num.8.

Inclusionem, vel exclusionem culpæ, cui incumbat probare. *Vide* in disc.11. num.6. vbi decisio Greg.278. declaratur.

Incendij facilius præsumitur in vno habitante, quàm in pluribus. disc.7. num.7.

De culpa vt quis teneatur, debet esse ordinata ad casum. disc.13. num.6.

Dicitur in committendo, quæ resultat ex facto hominis, in omittendo verò, quæ resultat ex præsumptione legis. disc.11. num.4.

Ex præcedentibus culpis casum euenisse præsumitur. disc.9. num.4.

D

DAMNVM.

DAmnum in locatione ad hoc, vt fiat remissio pensionis debet esse intollerabile. disc.1. num.3. & disc.2. num.2.

Quòd declara procedere, quando non agitur cum fisco, cùm quo sufficit sexta. Eodem disc.1. num.3. & disc.42. num.10.

Et damnum tunc dicitur intollerabile, quando fructus eo anno percepti non sufficiunt pro medietate pensionis. Eod. disc.1. num.4.

Ad effectum autem, vt tale damnum compensetur, An sit facienda compensatio sterilitatis vnius anni cùm vbertate alterius. *Vide* ibid. num.4.

Limita, quòd damnum debet esse intollerabile pro consequenda remissione ex dispositione iuris, non autem, quando adest pactum, quia tunc damnum quale sit reficiendum venit. Eodem disc.1. num.5.

Damni infecti remedium proditum est ad euitandum damnum, non autem ad lucrum reportandum, disc.10. num.8.

Passum in mercibus ob culpam patroni nauis, venit ab ipso reficiendum. disc.13. num.2.

Proueniens ex nouo opere ad hoc vt reficiatur, debet nouum opus esse causa proxima, & immediata, non autem si alia causa satis remota concurrat. disc.10. num.7. & disc.13. num.6.

Dicitur in rei substantia, quando deficit causa productiua fructuum. disc.3. num.5. & disc.42. num.14.

Quomodò ruinæ ædificij reficiendum sit à damnificante. disc.10. num.8.

DEBITOR.

Debitor generis liberatur tradendo vnam ex speciebus in eodem genere contractis. disc.12. num.3.

In alternatiuis habet electionem. disc.17. num.7.

DECISIO.

Decisio *Ludouis.* 278. declaratur. disc.11. num.6.

Decisio 288. *parte* 2. *Diuers.* declaratur. discurs.16. num.9.

DECOCTIO.

Ob decoctionem debitoris contractus nec resoluitur, nec rescinditur. disc.17.n.13.

Contrarium tenent DD. Regniculæ, sed hoc ex particulari stylo illorum Tribunalium. ibid. num.13. & *vide* in verbo *Contractus*.

DEFALCVM.

Defalco locus est, quando damnum est vltrà dimidiam, & dicitur intollerabile. disc.4. num.1. & disc.5. num.1. & hæc opinio amplectitur à Rota, vt ibi.

Ex Constitutione Clem. VIII. prohibetur appaltatoribus bonorum Communitatis, non obstante quocumq; casu fortuito. disc.6. num.2.

Limita, vt eadem Constitutio cesset accedente pacto. Eodem disc.6. num.3.

Limita rursus ex deficientia substantiæ rei in

in contractum deductæ, licèt deficientia proueniat à casuali impedimento. ibid. num. 5.
Defalcum ad hoc vt competat, intimandum est locatori impedimentum. disc. 6. num. 7.
Amplia, vt non sufficiat simplex intimatio ad illud remouendum, sed requiratur expressio indiuidua eiusdem impedimenti. disc. 6. num. 8. vbi de ratione.

DILIGENTIA.

Diligentia maior vectoris deducta in contractum, maiorem pariter mercedem requirit. disc. 11. num. 2.
Diligentia maior ratione maioris mercedis à vectore in se suscepta efficit, vt teneatur etiam de leuissima culpa. disc. 12. nu. 2. & *vide* in verbo *Vector*.
Omnis possibilis diligentia præsumitur inhabente interesse in negotio. disc. 13. nu. 3. & 6.

DISDICTA.

Disdicta facta per citationem domi dimissa copia probat dissensum continuandi in locatione, sed non constituit in mora. disc. 7. num. 11.
Domi dimissa copia de stylo Tribunalis A. C. & aliorum Vrbis confert ad validitatem actus, sed non probat certam, & specificam scientiam. disc. 16. num. 8. & disc. 20. num. 5.
Etiam extraiudicialis sufficit. disc. 21. nu. 4.
Non facta importat præsumptionem continuationis locationis, quæ tamen cedit veritati. disc. 22. num. 3.
Non reproducta efficit, vt disdicens censeatur mutasse voluntatem, ac ipsi renunciasse. disc. 21. num. 5.
Amplia etiam post reproductionem censeri mutatam voluntatem, quando ex actibus factis, & continuationem inducentibus hoc resultat. ibid. num. 5.
Facta Procuratori alicuius non sustinetur. disc. 19. num. 11.
Amplia etiam si habeat mandatum ad negotia, nisi constet, quòd factis diligentijs fieri non potuerit principali. ibidem. num. 11.
Facta à tertio non valet, nisi constet in actis de sufficienti mandato. ibid. pariter num. 11.
A disdicta recessus, quæ facta indicent. discurs. 21. num. 7.
Terminus non est computandus à die disdictæ, sed à die reproductionis, discur. 20. num. 4., vbi de rationibus.

DOMINVS

Dominus de facto Famuli non tenetur, disc. 7. num. 5. & disc. 9. num. 5.
Limita, teneri de facto Famuli ad certum ministerium deputati, eod. discursu 7. num. 5. & disc. 9. num. 6. & discursu 11. num. 5.
Sciens culpas famuli, & non prouidens tenetur, disc. 9. num. 7.
In facto culposo serui, quando præsumatur eius mandatum, discursu eodem num. 8.
An teneatur inuitus locare rem suam pro vsu publico, *vide* disc. 35. num. 4. & *vid.* in verbo *locare*.
Non potest exigere ab inhabitante eius domum sine locatione pensionem, quam forsan ab alio inuenit, sed illam tantum pro qua inhabitans fuisset eamdem domum conducturus, disc. 16. num. 5. & *vide* in verbo *Pensio*.
Dominus mercium pro earumdem deteriorationе debet agere ad restitutionem in eo statu, & qualitate, qua fuerunt consignatæ, non autem ad refectionem damni passi, disc. 11. num. 3.
Mercium habet actionem aduersus Nauis Patronum, si ob eius culpam damnum fuerit passus, disc. 13. num. 2.

DOMVS

Domus à pluribus separatè inhabitata, si patitur incendium, et ignoratur incendiarius ratione incertitudinis, nemo potest condemnari, disc. 7. nu. 6.
Si comburatur potest conductor cogere locatorem ad illam reficiendam, disc. 14. nu. 3. & *vid.* in verbo *Locator*.
Ob ruinam passam, vt conductor non liberetur à locatione, debet statim locator aliam ipsi assignare, ibid. nu. 2.
Quando tota dicatur locata etiam in partibus exterioribus, vel solum vsus partis interioris, disc. 29. nu. 4.

E

ECCLESIA.

Ecclesia iustitiæ, et æquitatis maior cultrix esse tenetur, disc. 4. num. 4. & disc. 50. num. 2.

EMENS

Emens rem conductam, si venditio inualida declaretur, reuiuiscit contractus locа-

cationis, disc.44.num.5.

EMPTIO

Emptio, seù conductio facta pro persona nominanda facta nominatione non retrotrahitur ad initium actus in præiudicium creditorum; disc.26.nu.2.

Contrarium tamen verius, ibid.

Limita, quando suadent coniecturæ ementem gerere voluisse proprium negotium tantùm, non alienum, ibid.n.3.vbi variæ deducuntur coniecturæ, vt n.4.& 5.

EMPTOR

Rei, quam sciebat alteri locatam tenetur stare colono, disc.23.n.3.

Emptor, seù successor particularis non tenetur stare locationi, disc.41.n.2.

Limita, quando conductor habet particularem hypothecam in re conducta, ibidem num.2.

Sublimita, quandò aliundè ducit suum ius, quam à locatore, seù hypothecam anteriorem habet, ibid.nu.3.

Limita rursus conclusionem generalem, quando agitur de singulari successore ex facto iudicis immisso, ibid.n.2.

Sed intellige hoc procedere quando successor **immittitur non in** plenum ius, sed ad effectum vt satisfiat de suo credito, proùt etiam immissus in saluiano, ibid. num.4.

Rei subhastatæ non tenetur stare locationi factæ per debitorem, disc.41.n.6.

Rei subhastatæ ad instantiam creditoris anterioris nō potest molestari à secundo creditore offerente, et posteriorem hypothecam habente, eod. disc.41. nu.4.& *vid.* in verb. *Successor*.

ÆQVITAS

Æquitas canonica pœnam non attendit, sed tantùm, quod interest contrahenti, disc.10. nu.8.& disc.17.nu.12.& disc.43. num. 2.

Potissimum in Vrbe, vbi præcisum statutum extat eod.disc.17.n.12.& disc.43.n.2.

Limita accedente iuramento, disc.17. n.12. & disc.43.num.3.

Limita rursus, vbi pactum nō percutit obligationem dandi, sed solùm obligationem faciendi, disc.43.n.3.

Declarantur supradictæ limitationes, disc. 17.n.12.& disc.43.n.4 & vna ex eisdem ponderatur, ibid.n.5.

EXCEPTIO

De casu fortuito opposita à reo, illam probare debet, vt fundamentum suæ intentionis, disc.11.n.3.

Defalchi non retardat executionem obligationis Cameralis quando etiam illiquida et requirit altiorem indaginem, discur. 3.num.2.

Reconductionis non admittitur, nisi in continenti de ipsa doceatur per scripturam, quod secus est, si offerat probatio per testes, disc.19.num.3. & nu.8.vbi declaratur *decisio Franch.*278.& disc.21. num. 8.

Intellige, quando materia desiderat celeritatem ob irreparabile præiudicium, nàm aliàs etiam testes admittuntur, eod. disc. 19.n.8.& disc.21. nu.8.

EXCOMMVNICATIO

De Hebræorum excommunicatione, disc. 33.num.2.

F

FACTA

Facta prequalent verbis data incompatibilitate, disc.21. num.6.

FIDEICOMMISSARIVS

Fideicommissarius tenetur **stare locationi** factæ per grauatum de tempore, quo legitimum habebat ius administrandi, disc.24.n.4.

FIDEIVSSOR

Fideiussor conductoris nō tenetur pro reconductione, disc.36. nu.2.

Declara tamen, vt ibi n.3.

Vnius temporis non dicitur fideiussor alterius, disc.22. nu.3.

FISCVS

Fiscus pro solutione pensionis appaltuum habet omnes conductores obligatos in solidum, disc.27. n.2.& 7.

Amplia hoc fortiùs procedere, quando aliquis sociorum non est idoneus, ibidem num. 3.

Limita, vbi aliud expressum est, eod. discur. 27. num.7.

Contrà conclusionem verò, quod neutiquè socij non teneantur, nisi pro virili, *Vid.* quæ afferuntur eod.n.7.vbi declaratur, quando hoc procedit.

FRAVS

Fraus in dubio non præsumitur in locatione facta successori per prædecessorem, nisi claris probationibus iustificetur, disc. 24. num.3.

FRVCTVS

Fructus bonorum diminuuntur ob casum pestis, et successiuè pensiones in locationibus, discurs. 23. num. 4. & declaratur num. 7.

Percepti à conductore finita locatione, seù illa durante immaturi condicuntur, et spectant ad locatorem, disc. 28. nu. 6.

Limita, si percipiendo fructus durante locatione præiudicet tantummodò fructibus nascituris, quia tunc locatori competit tantùm actio ad damna, et interesse, ibidem num. 6.

Percepti bona fide in re aliena, et non extantes non restituuntur, disc. 29. num. 2.

Amplia, vt sufficiat etiam media fides, et dummodò absit mala fides positiua, ibid. eod. num.

G

GENVS

GEnitoris debitor liberatur, tradendo vnam ex spectantibus sub eodem genere contentis, disc. 12. num. 3. & *vid.* in verbo *Debitor*.

Sub nomine generis, quando censeatur actũ de certa persona, seù specie, ibid. num. 3.

H

HABITATIO

HAbitationem gratuitam habens à conductore, seù rei conductæ gratuitum vsum non potest à locatore molestari, disc. 39. num. 3.

I

IGNORANTIA

IGnorantia semper præsumitur in hærede, disc. 30. num. 4.

IMPEDIMENTVM

Impedimentum eatenus excusat, quatenus impeditus facit ex parte sua diligentias, quas potest, disc. 6. num. 9.

IMPLEMENTVM

Implementum nõ sequutum parit actionem ad damna, et interesse, disc. 5. num. 2.

Ob non implementum contractus non resoluitur, disc. 18. nu. 2.

Declara de opinione Romanæ Curiæ hoc procedere, quando est præstandum post perfectionem contractus nominati, quod secus est, quando impleri debet antè perfectionem, eod. disc. 18. num. 2.

Limita, resolui etiam post eius perfectionem, quando implementum fuit eam finalis contrahendi, ibidem num. 3.

Quod sequi debet à parte anteà impedit perfectionem contractus, et habet conditionem suspensiuam.

Quod verò sequi debet à parte postea eiusdem contractus perfectionem supponit, et sapit potiùs modum, quam conditionem, disc. 18. num. 4. & disc. 47. numer. 19.

Non sequutum facit resoluere appaltum vectigalium, disc. 17. n. 3. vbi in quibus vectigalibus hoc procedat, *Vid.* in verbo *Appaltus*.

INCENDIVM

Incendium præsumitur habuisse originem, vbi primum visum fuit, disc. 7. num. 7. & disc. 9. num. 2.

Incendij origo tanquam difficilis probationis potissimum de nocte per coniecturas, et præsumptiones probatur, disc. 9. num. 3.

Regulariter non à casu, sed ab alicuius culpa prouenire præsumitur, discurs. 7. nu. 2. & 3. & d. 13. n. 3.

Incendij præsumptio stat cõtrà inhabitantes domum, disc. 7. n. 3. & disc. 9. nu. 4.

Limita, quando conductor abest, quia tunc contrà eum non præsumitur, discurs. 7. num. 5.

Sublimita, in caupona, qui licèt absens semper tenetur.

Et in conductore, qui familiam reliquit ad seruitium, seù certum opus destinatum, disc. 7. n. 5. & disc. 9. num.

INCERTITVDO

Incertitudo personæ damnificantis *inter* plures efficit, vt nemo condemnari possit, discurs. 7. num. 6.

INDVLTVM

Indultum Apostolicum concessum beneficiato, vt ad commodum Ecclesiæ locet bona vltrà triennium obligat successorẽ, quando percutit cõtractum mox faciendum, seù validat iam factum, discurs. 25. num. 6.

Quod secus est, quando conceditur personæ & non respicit contractum, ibidem num. 6.

INIVSTITIA

Iniuſtitia facit, vt etiam in inditijs priuilegiatis, et exequutiuis admittatur appellatione ſuſpenſiua, diſc. 33. n. 3. & diſc. 34. num. 1.

INQVILINVS

Inquilinus primus præfertur ſecundo conductori cõducendo domum pro eodem vſu; ſecus verò, quando ſecundus conducit pro vſu diuerſo, diſcur. 35. num. 3.

Romæ non poteſt expelli per annum antè iubileum vniuerſale, diſc. 7. num. 11.

Tenetur probare culpæ exclusionem in deterioratione rei conductæ, diſc. 7. n. 3.

Quamuis reintegra non tenetur redire ad domum conductam refectam, quotiès continuare non poteſt cum eodem commodo, et vſu, qualem de tempore initi contractus locationis habebat, diſc. 14. num. 15.

Quando quis dicatur inquilinus, vel colonus, diſc. 35. num. 2. *Vid.* Prædium.

INTERESSE

Intereſſe habens principale, *ex æquo* præſumitur adhibere omnem poſſibilem diligentiam, diſc. 13. num. 3. & 6.

INTIMATIO

Intimatio impedimenti, quomodo fieri debeat locatori, ad hoc vt conductor defalchum conſequatur, *vid.* in verbo *Defalchum*.

IVDEX

Iudex tenetur ſupplere partes rei abſentis, diſcurſ. 13. num. 1.

IVDICIVM

Iudicium intentatum à locatore vti volente re locata pro vſu proprio vigore diſpoſitionis *Text. in l. ede C. Locat. eſt ordinarium, & appellabile*, diſc. 45. nu. 9.

Poſſeſſorium, vel aliud exequtiuum, quando appellationem admittat, et euadat ordinarium, diſc. 34. nu. 7.

IVRA

Iura quædam perſonalia, quando efficiantur ceſſibilia, diſc. 34. nu. 17.

IVS

Ius inquilinatus non eſt alteri ceſſibile, diſc. 34. nu. 1. & 11.

Quomodò verò aliquando fiat ceſſibile, ibidem num. 16.

Inquilinatus non acquiritur ex emptione mercium, diſcurſ. 34. num. 11.

Intellige hoc procedere ad fauorem venditoris, qui tamen ſi ius transferre vult in alium poteſt, ibidem num. 14. vbi de ratione.

L

LÆSIO

Læſio in bonis Eccleſiæ conſideratur ſemper, quod non adeſt vtilitas, diſ. 23. num. 6.

LEX

Lex. *Si merces* §. *qui Columnam ff. locati* explicatur, diſc. 11. num. 2.

Si quis Conductionis C. locati amplè declaratur, diſc. 19. num. 5. & 9.

Si Præſes C. locati declaratur, diſc. 19. n. 9.

Et hæc diſtinctio §. *cum fundum ff. locati* declaratur, diſc. 28. num. 5.

Cum de in rem verſo de Vſuris habetur mẽtio, diſc. 37. num. 3.

Aede C. locati, declaratur diſc. 45. nu. 2.

Et in Vrbe non practicatur, ibid. nu. 7.

LOCARE

Locare, dicitur actus adminiſtrationis, diſ. 23. num. 2.

Rem ſuam pro vſu publico, an quis teneatur, diſc. 35. num. 4.

LOCATIO

Locatio, tria requiſita habere debet ad inſtar emptionis, & venditionis, nempè rem, conſenſum, & pretium, diſc. 16. num. 3.

Limita, quod etiam ſi non fuerit expreſſũ pretium, tamen intelligitur de ſolito locari ex conſuetudine, præſertim, quãdo res tradita fuit, diſc. 16. num. 3.

Tacita, & ex continuatione reſultans intelligitur pro eadem penſione, iiſdemq; pactis, quibus præcedens facta fuit, diſc. 16. num. 4. & 9. vbi declaratur *deciſ. 288. p. 2. recent.*

Nulla adeſt, ſi Locator credat locaſſe pro decem, & Conductor conduxiſſe pro quinque, diſc. 16. num. 10.

Ob non implementum reſoluitur, diſc. 17. num. 8. quod potiſſimum locum habet in appaltibus, diſc. 19. num. 12.

Declara de opinione Romanæ Curiæ hoc procedere, quando præſtandum eſt antè perfectionem contractus, non verò quãdo impleri debet poſt perfectionem latè, diſc. 28. num. 3.

Limita reſolui locationem poſt eius perfectionem, quando implementum fuit cauſa finalis contrahendi, ibid. n. 3.

Quibus casibus resoluatur, vel non ob non implementum, *vide* in verbo *Contractus*.
Pendente discussione, an duret, nec ne interim conductor est manutenendus in sua possessione, seu detentatione, disc. 19. num. 6.
Potissimum, quando quæstio non est inter locatorem, & conductorem, sed inter primum, & secundum conductorem, ibid. num. 7.
Resolultur ex dispositione iuris, vigore pacti adiecti non solutæ pensionis, ibid. num. 12.
Intellige tamen, quando concurrit dolus, ibid. eod. num.
Item, quando quis non soluit ratione non implementi sequuti per partem locatoris, ibid. num. 13.
Collata in arbitrium locatoris ipsius rescissione, quando non soluitur pensio, non rescinditur, nisi declarata ipsius voluntate, disc. 19. num. 3.
Non præsumitur facta in fraudem successoris, disc. 24. num. 3.
Facta per prædecessorem non est obligaria successoris, nisi præter alia requisita concurrat illud iustæ, & congruæ pensionis, disc. 23. num. 6. & disc. 38. n. 1.
Facti per administratorem, vel alium non durat post suum ius cessatum, si est facta mala fide, disc. 23. num. 5.
Rerum Ecclesiæ à simplici administratore facta pro necessario requisito ad illius validitatem requirit iustum pretium, disc. 23. num. 6.
Amplia, etiam in Rectoribus & Prælatis habentibus administrationem in titulũ, & ad propriam vtilitatem, ibidem eodem numero.
Rerum Ecclesiæ vltrà triennium est inualida etiam pro primo triennio, non obstante cautela, vt tot censeantur locationes, quot triennia, disc. 22. num. 2., & disc. 38. num. 2.
Distingue, quod aut pactum locationis de triennio in triennium est Ecclesiæ obligatorium, ità vt etiam nolens teneatur in illo perseuerare, & tunc non sustinetur, disc. 22. num. 3.
Aut futura continuatio in locatione reposita est in vtriusque contrahentis libera voluntate, & tunc valet, ibid. eod. nu. vbi de ratione.
Rerum Ecclesiæ prohibita vltrà triennũ, quomodo anni sint computandi, disc. 21 num. 9. vbi quod triennium in casalibus pro vno anno reputatur, & nu. 10. disc. 47. num. 15.
Facta à marito de bonis dotalibus resolui tur soluto matrimonio, nec vxor illi stare tenetur, disc. 25. num. 3.
Facta verò de bonis extradotalibus, & bona fide, absque collusione obligat vxorẽ etiam soluto matrimonio, si tamen per tempus congruum fuit facta, ibid. nu. 5.
Quando fit ad longum tempus licitè diminuitur pensio in aliqua parte, disc. 23. num. 6.
Domorum in Ghetto Vrbis solet esse perpetua, vel ad longum tempus, disc. 33. num. 3.
Per spatium 30. vel 40. annorum efficitur perpetua Colonia, disc. 37. num. 2. & 3. vbi aliæ coniecturæ conferuantur, seu veriùs contractus censualis, ibid. nu. 2.
In locationibus à Communitatibus faciendis de eorum bonis, iuxtà præscriptum bullæ Clem. VIII. semper adijci debet clausula, vt ex quocumque casu fortuito defalcum per conductores prętendi nequeat, disc. 6. num. 2.
Locationi, an teneatur stare debitor factę per creditorem in Saluiano, discur. 38. num. 4.
Locationi factę peremptorem tenetur stare venditor cum pacto redimendi post rem redemptam, disc. 16. num. 2.
Limita, quando in locatione probaretur fraus, & collusio, disc. 16. num. 2.
Aduerte, quod sola pensionis diminutio non sufficit pro coniectura fraudis, nisi alia adminicula concurrant, ibidem num. 2.
Secunda non seruata forma Decreti Camerarlis est ipso iure irrita, & inualida, disc. 34. num. 11.

LOCATOR

Locator, & conductor tamquam correlatiui non debent ad imparia iudicari, disc. 2. num. 4.
In dubio fit contra eum interpretatio fauore conductoris, disc. 16. num. 6.
Locatori non præiudicant gesta per conductorem, & subconductorem, disc. 33. num. 5.
Aduersus inhabitantes, quando habeat actionem, disc. 39. num. 4.
Censetur locasse ius suum quamuis dicatur locare iuxtà solitum, & consuetum, disc. 3. num. 6. & disc. 6. num. 6.

Tacito consensu facit inquilinum eum, qui erat subinquilinus, disc. 20. num. 7. & disc. 34. num. 12.

Per receptionem pensionis à subinquilino non dicitur inducere nouationem, & priorem conductorem liberare, discur. 32. num. 7.

Distingue hoc procedere de vno, vel pluribus actibus compatibilibus, ibidem eod. num.

Secus autem concurrente pluralitate actuũ diuersorum ad diuersos effectus, ibidem eod. num.

Caducitatem locationis remittere videtur ex perceptione pensionis, disc. 20. n. 7.

Locatori aduersus subconductorem non datur actio, nisi ad limites conuentionis cum conductore, disc. 27. nu. 6.

Non probans factum culposum conductoris, nullam habet actionem, disc. 7. n. 4.

Nullam aliam actionem habet aduersus subconductorem quã pro pensione pro qua ipse subconduxit, disc. 33. num. 5.

Limita, quando subinquilinus ex tacita nouatione euasisset inquilinus, discurs. 33. num. 6.

Ad damna, & interesse non habet actionem, aduersus conductorem, qui post disdictam in domo moratur, nisi probet illius moram fuisse causam immediatam amittendi occasionem locandi, disc. 16. num. 11.

Locatori non competit manutentio in possessione exigendi pensionem à conductore allegante conductionem finitã, disc. 37. num. 1.

Limita, quando exceptio finitæ locationis non est omninò clara, ibid. eod. num.

Conductorem expellere nequit, quando fuit facta locatio cum hypotheca, seù obligatione Camerali, disc. 45. num. 4.

Sed contraria opinio verior, ibid.

Item nec potest expellere conductorem, quando locatio fuisset facta ad longum tempus, eod. disc. 45. num. 5.

Hæc tamen opinio procedit tantum in lõgissima locatione, quæ sapit naturam emphyteusis, ibid. eod. num.

Potest ob propriam necessitatem conductorem expellere, disc. 20. num. 8.

Limita, si post superuentam necessitatem facit actus locationis continuatiuos, quia tunc videtur renunciasse necessitati, disc. 20. num. 8. & disc. 45. num. 6.

Ad hoc, vt conductorem à domo expelle-

re possit ob propriam necessitatem, necessitas debet esse moralis, & vrgens, non voluntaria, disc. 45. num. 2.

Artem lanæ exercere volens potest à domo conductorem expellere, disc. 45. n. 3.

Hæc autem opinio non fundatur in iure, sed in priuilegijs arti lanæ concessis, ibid. eod. num.

Nequit vti re locata pro vsu proprio ob superuentam necessitatem, quando locatio legitur correspectiua ad alterum contractum, disc. 45. num. 8.

Non tenetur conseruare conductorem intrusione, seù vsurpatione iurium, aliàs ipsi non competentium, disc. 3. num. 7. & 11.

Si vult, quando conductor continuet in locatione domus ruinam passæ debet aliam exhibere, aliàs si conductor cogitur alteram mansionem conducere contractus primæ locationis resoluitur, disc. 14. num. 2.

Tenetur de incendio incæpto in materia combustibili in domo locata retenta, disc. 7. num. 7.
Vid. in verbo *Conductor*.

Cogi potest per conductorem ad reficiendam domum combustam, disc. 14. n. 3.
Vid. in verbo *Domus*.

Si credat locasse domum proximiorem, & conductor existimet cõduxisse pro quinque nullus dicitur adesse contractus, disc. 16. num. 10.

Prohibere potest illum situm, per quem locationi aliarum partium domus præiudicetur, disc. 29. num. 5.

LOCATOR OPERARVM

Locator operarum non benè illas præstans tenetur conductori ad interesse, disc. 13. num. 2.

Tenetur de lata, & leui culpa, discurs. 11. num. 4. & 5. *Vide* in verbo *Conductor*, & verbo *Culpa*.

An teneatur de maiori, seù minori diligentia inspicitur ad qualitatem operis suscepti, & ad quantitatem mercedis, nec non ad consuetudinem, disc. 13. n. 2.

Habens interesse principale, & coæquale in negotio præsumitur omnem principalem diligentiam adhibere, disc. 13. nu. 3. & 6.

LOCVPLETARI

Locupletari cum aliena iactura iniquum est, disc. 6. num. 5.

M

MANDATVM

Mandatum si bene non impletur intrat actio ad interesse, quæ competit mandanti, disc.12. num.3.

Habens ad exigendum non potest liberare debitorem sola confessata solutione, disc. 31. num.4.

MANDATVM DE EVACVANDO

Mandatum de euacuando appellationem non admittit, disc.19. num.10.

Limita tamen, vt ibi.

Quando sit appellabile, vel exequutiuum, disc.34. num.3.

MANVTENTIO

Manutentio est danda conductori, dum disputatur an duret adhuc locatio, nec ne, disc.19. num.6.

Potitissimum, quando quæstio non est inter locatorem, & conductorem, sed inter primum, & secundum conductorem, ibid. num.7.

MENSIS

De computatione mensis in disdicta faciēda, an scilicèt sit dierum 39. vel quomodo naturaliter currit, siue 31., siue 28. *Vide* disc.20. num.2. vbi plures casus distinguuntur, & disc.40. num.2.

Hæc verò materia iudicis arbitrio relinquitur, ibid. num.2.

In vltimis voluntatibus capitur, vt voluntas disponentis valeat; In contractibus verò interprætatur eo modo, quo magis æquitati, & libertati fauet, disc.40. nu. 4. & 5.

MERCES

Mercium dominus pro deterioratione agere debet ad earum restitutionem in eo statu, in quo eas Vectori consignauit, non autem ad damni passi refectionem, disc.11. num.3.

MOLENDINVM

Molendinum redditum infructuosum, & non macinabile, non ex defectu extrinseco minoris concursus, sed ex intrinseco deuastationis efficit, vt conductori fiat pensionis remissio, disc.6. num.3.

MOLESTIÆ

Molestiæ intimandæ sunt specificè cum earumdem expressione, & quomodo, ac à quibus proueniant, disc.6. num.8.

MORA

Mora præsumpta non sufficit ad constituendum conductorem in periculo, cui aliàs de iure non subiacet, cum mora tunc sit species delicti, disc.7. nu.11.

Purgatio moræ admittitur solum re integra, & dummodo ius alteriùs partis deterius non efficiatur, disc.14. num.5.

MVLVS

Mulus si deflectit à via tuta, & ob id cadat, vel in aliud periculum incidat, id supponitur euenisse ob nimiam distantiam mulionis, disc.11. nu.5.

MVRVS

Murus communis, qui erat validus, si de nouo fiat per socium, nihil ab alio socio consequitur, disc.10. num.8.

Limita in ruinoso, quia tunc exigit pro rata illius vtilitatis partem à socio, ibid. num.8.

N

NOMINATIO

Nominatio pura esse debet, non pactionata, disc.26. num.8.

NOVATIO

Nouatio, quando hodiè detur, disc. 18. num.6.

Hodiè non inducitur, nisi dicatur expressè, disc.32. num.4.

Distingue hoc procedere, quando agitur de nouatione penitùs destructiua contractus, vel in aliam speciem transmutante, disc.32. num.5.

Secus verò vbi de simplici nouatione personæ, quod scilicèt in eodem contractu vnus loco alterius subrogetur, ibidem eod. num.

Limita induci ex actuum incompatibilitate, quamuis non dicatur, disc.32. n.8.

Intrans in relocatione respectu pensionis an intret etiam respectu obligationis restituendi rem ipsam, disc.36. num. 4.

O

OBLIGATIO

Obligatio conditionalis non est operatiua, nisi purificata conditione, disc.10. num 3.

Cameralis habet exequtionem paratam, nec appellationem admittit, d.19.n.3.

Limita, quando dubitatur, an verè factus fuerit casus illius, *ibid.* num.4. vbi latè, & disc.34. num.6.

OBSERVANTIA

Obseruantia in ambiguis dicitur optima interpres, & est attendenda, disc. 29. num.3. & disc.32. num.7.

P

PACTVM

PActum aliquid vltrà iuris dispositionē operari debet, disc.2. num.3. & disc. 8. num. 3.

Commissorium habens, quando eo vti dicatur, disc. 17. num.7.

In æquiuocis, & obscuris fit interpretatio contra se fundantem in Pacto, d.10.n.5. & disc.20. num.3.& disc. 4. nu.3. & disc. 12. num.3.

Discretè intelligendum pro remouendis subtilitatibus nimis rigorosis, disc. 4. num. 6.

Potissimum in conductionibus, quæ fiunt per viros idiotas, & clausularum ignaros.

Indeterminatè conceptum, vt in casu Belli fiat conductori remissio pensionis, comprædendit etiam casus pestis, cum pestis dicatur bellum diuinum, discursu 1. num. 3.

De damno resarciendo operatur, vel quod damnum non debeat esse intolerabile, vel, quod sterilitas vnius anni compensetur cum vbertate alterius, discursu 1. num.6.

Per quod vnus contrahentium arbitrio, & discretioni alterius remittitur, Intelligitur de arbitrio boni viri, discur. 4. num. 2.

Amplia, quod si præter illud arbitratur, tunc intrat arbitriū iurisdictionis, ibid. num. 2.

Ambigua ex facti circumstantijs interpretantur, disc. 1. nu. 11.

Initum inter locatorem, & conductorem, quod in casu non solutæ pensionis locatio resoluatur, non rescinditur, nisi locator suam voluntatem declaret, disc.19. num.13.

Per quod renunciatur Defalco non attenditur, quando res deficit in substantia, discursu 42. num.3., & *vide* in verbo *Substantia*.

Materna lingua conceptum magis enixam voluntatem ostendit, disc. 2. num. 4.

Obligatorium Ecclesiæ, vt teneatur continuare in locatione vltra Triennium non valet, disc.32. num.3. & *Vide* In verbo *Locatio*.

Pœnale tanquam rigorosum, & odiosum in dubio non censetur repetitum, disc. 43. num.8.

Quodcumque eximens vnum ex contrahētibus à damno, quod alteri obueniret, nunquam capiunt damnum ab ipsomet sic exempto causatum, discurs. 42. numer.13.

Pactorum ex serie, quod actum sit, intelligitur, disc.1. nu. 11.

Pactum, quod succedente aliquo casu non debeat solui pensio facit cessare locationem pro illo anno, d.1.nu.9., & disc.2. num.3.

Quid verò, si eueniat talis casus mixtus, ibid. nu. 13.

Pacto sufficit dare vnam operationem, ne inane remaneat, disc.20. num. 10.

Resolutiuum efficit, vt facto eius casu contractus resoluatur, perindè, ac si nunquam gestus esset, disc.17. num.2. & 5., disc.18. num.4.

A pacto resolutiuo quis dicitur recessisse per actus eidem contrarios, discur. 18. num.5.

Pactum sapiens iniquitatem, remanere debet vitiatum, vel non operatiuum, disc. 4.num.6.

PACTVM REDIMENDI

Pactum redimendi operatur, vt redimens teneatur stare locationi per primum emptorem factæ, disc.16.num.2.

Limita, quando in locatione probaretur fraus, & collusio, ibidem num. 2.

Sola tamen pensionis diminutio, quod nō sufficiat pro fraudis coniectura, nisi alia adminicula concurrant, *vide* ibid. num.2.

PENSIO

Ab inhabitante domum sine locatione, non potest Dominus exigere pensionem illā, quam forsan inuenit ab alio, sed eam tantum, pro qua inhabitans fuisset ipsammet domum conducturus, disc. 16. num.5. & *vide* in verbo *Dominus*.

Diminuitur in locationibus ob causam pestis, disc.28. num. 4.

PERICVLVM

Periculum ruinæ domus spectat ad locatorem,

torem, disc. 10. num. 2.
Ratione maioris periculi, & oneris res pro minori pensione conceditur, discur. 23. num. 7.

PERITVS

Periti iudicio standum est, discursu 10. num. 3.
Parti eligenti per vitiũ plerumque adhæret, disc. 10. eod. n. 3.

PESTIS

Pestis, Bellum, & alia impedimenta transitoria non liberant cõductorem à locatione, disc. 14. n. 4.
Non impedit consuetam terræ fructuum productionem, disc. 23. num. 7.
Compræhenditur sub actu belli, quando indeterminatè fit pactum, vt conductori fiat pensionis remissio, quia pestis dicitur bellum diuinum, disc. 1. num. 3., & *vide* in verbo, *Pactum*.

POENA

Conuentionalis de æquitate canonica non agitur vltra id quod interest, disc. 48. num. 2.
Pœna conuentionalis, quando exigatur, disc. 43. nu. 6.
Vt incurratur, requiritur scientia omninò certa, ibid. nu. 7.

PRÆDIVM

Quòd ex conuentione partium vltimo anno locationis seruari debebat sodum, si per conductorem fuerit seminatum cedunt segetes commodo locatoris, disc. 28. n. 1.
Contrà, quod competat tantum actio ad damna, & interesse, ibid. n. 3.
Rusticum ab vrbano, quomodo distinguatur, & quando conductor dicatur inquilinus, seù colonus, discur. 35. numer. 2.
Vrbanum non est de sui natura fructiferũ, disc. 16. n. 10.

PRAELATIO

Non competit antiquo conductori aduersus nouum in æquali concursu iuxtà magis receptam opinionem, disc. 20. nu. 9. & *vide* in verbo *Inquilinus*.
Ex rationabili causa tamen intrat arbitriũ Iudicis, ibidem nu. 9.
In casum addictionis cõpetit priori oblatori, disc. 44. num. 4.
Secundo conductori aduersus primũ competit, si reperiatur in possessione, disc. 34. num. 4.
Declara tamen, vt ibi, & num. 10.

PRÆSVMPTIO

Ex præsumptione præsumptio non oritur, sicut nec fictum ex ficto, discursu 16. num. 8.
Quæ excusant conductorem à culpa, *vide* disc. 7. nu. 5.
Præsumptio incendij stat contra inhabitantes domum, disc. 9. num. 4., & *vide* in verbo *Incendium* limitationes.
In Reo cessante mala præsumptione culpæ Actor iliam probare tenetur, discur. 13. num. 4.

PRETIVM

Pretium partium voluntatem probat, disc. 29. num. 4.
Panis, seù frumenti alteratum resultans à iure priuatiuo, dicitur species Vectigalis, disc. 42. num. 15.

PRINCEPS

In dubio non præsumitur tollere ius tertij, disc. 6. n. 4.
Facilius tollit Priuilegia competentia ex prouisione legis, quàm pacta, & conuentiones, eodem discur. 6. numer. 4. vbi assignatur ratio.
Tenetur obseruare cõtractum correspectiuum, disc. 3. num. 10.
Limita, vt illum violare possit concurrente publica causa, & refuso eo, quod interest contrahenti, ibid. num. 10.
Eius ordinationes tendentes ad vtilitatem locatoris censentur ab eo procuratæ, & habentur tãquam ipsius factum, disc. 42. num. 11.
Quid verò referat, an tali casu ordinationes Principis sint ex iusta causa, nec ne, ibidem num. 12.
Princeps, qui non sit supremus non potest tollere ius tertij, discur. 44. num. 2.
Amplia, vt nec Princeps supremus hoc facere possit, ibid. num. 2.
Limita, de absoluta potestate, & concurrente iusta causa *vid.* publicæ vtilitatis, ibidem n. 2.

PRIVILEGIVM

Priuilegium addictionis in diem competens Fisco, seù minori, an competat Communitati, discur. 44. num. 3.

PROBATIO

Probatio diligentiæ personæ tollit præsumptionem culpæ, disc. 7. nu. 8.
Perfecta, quæ per Actorem facienda est, excluditur per possibilitatem in contrarium, disc. 10. nu. 4.

REAS-

R

REASSVMERE

Verbum *reassumere* importat iterum sumere, & non inducit pactum resolutiuum, discur. 17. nu. 4., vbi de alijs effectibus, & n. 5.

RECONDVCTIO

Reconductio absque voluntate non datur, disc. 22. num. 3.

Inducitur ex actibus facti, discursu 21. num. 8.

Censetur facta de iure etiam omisso pacto, quod renouetur locatio, non facta dicta, disc. 7. num. 10.

Intellige, in Prædijs Rusticis censeri renouatam pro anno legali, disc. 7. num. 10., & discur. 21. numer. 6., & discur. 22. num. 3.

In vrbanis verò in dies eodem disc. 7. n. 10. & disc. 16. num. 6., & disc. 21. num. 6. & disc. 22. num. 3.

Limita, in illis prædijs vrbanis, quæ regulantur iure rusticorum, *in* quibus pariter renouata censetur locatio pro anno legali, eod. disc. 16. num. 6.

Tacita resultans ex continuatione post dictam, intelligitur pro eadem pensione, ijsdemque pactis, quibus præcedens facta fuit, disc. 16. num. 4.

Non admittitur, nisi incontinenti de ipsa doceatur per Scripturam, disc. 19. nu. 3. nec testes admittuntur.

Intellige, quando materia desiderat celeritatem ob irreparabile præiudicium, nam aliàs etiam testes admittuntur, disc. 19. num. 5., & disc. 21. num. 8., & *vid.* in verbo *Exceptio*.

REFECTIO

Refectio damni passi per conductorem in substantia ob casum merè fortitum reficiendi debet tale quale sit, non attenta intollerabilitate, disc. 5. n. 2.

Passi autem in fructibus ex eodem casu fortuito, reficitur, si adest læsio intollerabilis, quæ debet esse vltra dimidiam, ibidem nu. 2.

Limita cum Fisco, cum quo sufficit læsio in sexta, ibidem, & *vid.* in verbo *Damnum*.

Proueniens facto ipsius locatoris in totum est reficiendum, eodem discursu 5. numer. 2.

Limita, quando damnum voluntariè non datur, quia non dicitur culposum, sed potius debet referri inter casus, ibidem num. 3.

Quod patitur ex facto tertij, vel locator illud impedire nequiuit, & tunc damnũ cadit sub casu fortuito, Vel impedire neglexit, & tunc intrat totalis damni refectio, disc. 5. n. 2., vbi de ratione, & discursu 42. num. 9.

Amplia, reficiendum insuper esse lucrum, quod conductor amisit, & verisimiliter consequi poterat, eodem disc. 5. num. 2. & disc. 15. num. 2., & disc. 18. num. 7., & disc. 42. num. 9.

RENVNCIATIO

Renunciatio semper intelligitur rebus in eodem statu permanentibus, discur. 19. num. 6.

Casuum fortuitorum adhùc omninò insolitos non comprehendit, disc. 1. nu. 8., & *vide* in verbo *Casus*.

RES

Res perempta liberat conductorem à locatione, disc. 15. num. 2.

Quid verò si locator rem aliam æquè idoneam offerat, *vide* eodem discursu 15. num. 3.

RESTAVRVM

De iure conductori non competit, nisi paciscendo de illo sibi expresè consulat, disc. 1. num. 12.

REVS

In dubio pro reo contra Actorem iudicatur, discursu 13. num. 6., & discur. 26. num. 6.

Sufficit, quod vincat per non ius Actoris, disc. 10. n. 4.

Excipiens de casu accidentali, seù fortuito illum probare debet, discursu 11. num. 3.

ROTA

Rota Romana non attendit res iudicatas aliorum Tribunalium, nisi gustata earum validitate, & iustitia, discur. 32. num. 2.

RVINA

Ruinæ causa, quomodo cognoscatur, disc. 10. n. 6.

Ruinæ damnum, quomodo à damnificante reficiendum, ibidem num. 8.

Ruinæ periculum est locatoris, ibidem num. 2.

SE-

S

SEGETES

Segetes vltimi anni locationis, in quo ex partium conuentione prædium relinqui debebat solum cedunt commodo locatoris, disc. 28. n. 1., & *vid.* in verbo *Prædium*.

SOCIETAS

Inducitur per communicationem vtilium, & damnorum Appaltus, discursu 27. num. 4.

Amplia potissimum, quando Appaltus fuit susceptus etiam pro personis nominandis, ibid. num. 4.

Societas non dicitur, sed admissio tantum ad lucra, & damna, quando inter personas nominandas, & principalē conductorem non interuenit contractus, eod. disc. 27. num. 4.

SOCIVS

Dicitur habere à consocio in re communi liberum mandatum, discursu 31. num. 3. & disc. 32. num. 8.

Et ipsum consocium obligare potest, ibid. eodem num.

Consocium cogere potest ad sibi locandum rem indiuiduam, discursu 30. numer. 5.

Totam rem pro eius portione licitè pro indiuiso possidere potest discursu 30. num. 5.

Quod procedit consocio possidere negligentè, vel ad diuisionem non prouocante, ibid.

Sed tamen contrarium fuit iudicatum in casu, vt ibi,

Habens rem communem cum alio, & illius portionem ad certum tempus conducens, an finito tempore censeatur ex continuato rei vsu reconduxisse, disc. 30. num. 2., vbi variæ opiniones referuntur.

Construens de nouo murum communem, nihil ab alio socio consequitur, disc. 10. num. 8.

Limita in muro ruinoso, quia tunc exigit à socio pro rata illius vtilitatis, ibidem num. 8., & *vide* in verbo *Murus*.

Rei communis ratione eius portionis dicitur Dominus, disc. 31. nu. 2.

Ideoque totam domum locare potest, & consocius tenetur ratum habere illius factum, ibid. eod. num.

Potest prorogare terminum præfixum ad redimendum, discursu 31. num. 3.

Sed quid accedente mala fide, ibidem num. 2.

Vbi ex socijs benè soluitur per communem debitorem, eodem discursu 41. num. 3.

STATVTVM

Statutum Agriculturæ Vrbis disponit, vt cultura, & quæcumque expensæ ad commodum locatoris remaneant, absque eo quod conductor refectionem aliquam prætendere possit, discursu 28. num. 1.

Declara, de expensis factis post finitam locationem, vel ea durante, sed quarum effectus protrahitur etiam post ipsam finitam, ibid. num. 2.

STYLVS

Stylus est tàm Cameræ, quàm Signaturæ Iustitiæ gustādi de meritis negotij principalis etiam occasione incidentis, disc. 19. num. 2., & ibi de ratione.

SVBCONDVCTOR

An prætendere possit Defalcum à Conductore, quatenus hic non habeat à Locatore, disc. 6. num. 10.

Ex quibus fiat principalis conductor cum prioris conductoris liberatione, *Vid.* disc. 32. num. 3.

SVBEMPHYTEVTA

Efficitur principalis emphyteuta, & eius generatio attenditur ob licentiam subemphyteuticandi à Domino primo emphyteutæ concessam, discursu 34. numer. 13.

Amplia, etiam in feudo, ibidem, eodem numer.

SVBINQVILINVS

Efficitur Inquilinus ex tacito consensu Locatoris, disc. 20. num. 7., & discur. 34. num. 12.

Quando efficiatur Inquilinus, discur. 32. Ferè per totum, & 33. num. 6.

Non gaudet de iure inquilinatus, disc. 34. num. 1.

SVBLOCARE

Sublocare quis dicitur, quando alium ponit in locum suum in toto, vel in parte, itaùt non habeat amplius vsum rei sublocatæ, disc. 20. num. 11.

SVBSTANTIA

Quando deficiat dantur plura exempla, disc. 42. num. 5. & 14. & disc. 3. nu. 5.

Rei locatæ, quando dicatur deficere, saltem impropriè, disc. 2. nu. 6. & disc. 3. nu. 5.
Rei conductæ vbi deest, vel eius vsus impeditur, tunc contractus locationis, aut suspensus, aut resolutus remanet, disc. 1. num. 9.
Rei conductæ vbi deficit totum damnum, quale quale sit attenditur ad effectum defalchi non curato, an sit intolerabile, necne, disc. 42. num. 2.
Et tali casu non obstat pactum, per quod renunciatur defalcho, ibid. num. 3.
Intolerabilitas enim consideratur solum, quando damnum accidit in fructibus, non autem in substantia, ibid. num. 2. & *vide* in verbo *Damnum*, & in verbo *Refectio*.
In locatione Archiuij, vel alicuius officij Notariatus dicitur deficere, cessantibus litibus ob pestem, disc. 2. num. 6. & disc. 3. num. 5.
Declara tamen, et intellige, vt in disc. 3. nu. 8. & *vid.* in verb. *Defalchum*.

SVCCESSOR

Successor, seù emptor particularis non tenetur stare locationi, disc. 41. num. 2.
Limita, quando conductor habet particularem hypothecam in re conducta, ibid. eod. num.
Sublimita, quandò aliundè ducit suum ius, quam à locatore, seù hypothecam anteriorem habet, ibid. num. 3.
Limita rursus, quando agitur de singulari successore ex facto Iudicis immisso, ibid. num. 2.
Sed intellige, hoc procedere, quando successor immittitur non in plenum ius, sed ad effectum, vt satisfiat de suo credito, prout est immissus in saluiano, ibid. nu. 4. & *vid.* in verb. *Emptor*.
Rei, quam sciebat alteri locatam tenetur stare colono, disc. 23. num. 3.
Rei subhastatæ non tenetur stare locationi factæ per debitorem, disc. 41. num. 6.
Rei subhastatæ ad instantiam creditoris anterioris non potest molestari à secundo creditore offerente, et posteriorem hypothecam habente, discurs. 41. num. 4.
In fideicommisso iure proprio, tenetur stare locationi factæ per prædecessorem, si fuit inita bona fide, discur. 24. nu. 2.
Et explicatur quomodo hoc procedat, ibid. nu. 3. & 4. & disc. 41. nu. 5.
In beneficio non tenetur stare locationi factæ per prædecessorem, disc. 25. num. 1. & nu. 4. vbi explicatur, quando hoc procedat.
Distingue, quod aut agitur de locatione bonorum, quorum fructus propriè spectant ad substentationem Rectoris, et tunc procedit regula suprapositæ etiamli locet nomine Ecclesiæ cum explicita successorum obligatione, discurs. 25. nu. 2.
Aut agitur de locatione bonorum, quorum redditus merè spectant ad Ecclesiam, et illius cultum, et tunc successor tenetur stare locationi, ibid. eod. num.
Intellige tamen duobus copulatiuè concurrentibus, quod nempè contractus fiat per Prælatum nomine merè administratorio, et quod actus careat omni suspicione collusionis, et vtilitatem Ecclesiæ contineat, disc. 25. num. 2.
Quando verò bona dicantur destinata ad substentationem Rectoris, vel ipsius Ecclesiæ, *vid.* ibidem num. 5.

SVSCEPTIO

Susceptio omnium casuum in se tanquam valida omninò attendi debet, discurs. 3. num. 3.
Amplia eò magis procedere stante verborum amplitudine, quo casu susceptio generaliter operari debet, disc. 3. nu. 3.
Limita, non comprehendere casus fortuitos, adhùc omninò insolitos, discurs. 3. num. 4.

T

TEMPESTAS

TEmpestas maris connumeratur inter casus fortuitos, disc. 13. nu. 4. & *vid.* in verb. *Casus*.

TERMINVS

Non computatur à die dictæ, sed à die productionis, disc. 20. nu. 4.

TRANSACTIO

Quando fit etiam inter duas Ecclesias, requiritur beneplacitum Apostolicum, disc. 22. num. 1.

TRIENNIVM

Triennium in locatione casalium pro vno anno reputatur, disc. 21. num. 10. & disc. 47. num. 15.

V

VECTOR

VEctor tenetur probare consignationem rerum iuxtà formam susceptimandati, disc. 12. n. 5.

Ad periculum obligatur per authoritates, quæ explicantur in disc. 12. num. 5.

Tenetur de leui culpa, disc. 11. num. 2. vbi redditur ratio, & disc. 12. num. 2.

Amplia teneri etiam de leuissima, quando susceptit in se periculum speciale, disc. 11. num. 2. & disc. 12. num. 1.

Amplia teneri etiam de leuissima, quando pro maiori diligentia maiorem recepit mercedem, discur. 12. num. 2.

Vt teneatur ad summam diligentiam cer. tiorandus est de mercium pretiositate, disc. 11. n. 2. & 7.

Et pro maiori diligentia maiorem exigit mercedem, ibid. eod. num. 2.

VENDITOR

Venditor, quando possit bona vendita in damnum emptoris vendere propria authoritate, disc. 17. num. 5.

Rei, cum pacto de retrouendēdo redimens eamdem rem tenetur stare locationi factæ à primo emptore, disc. 16. num. 2.

Limita, quando in locatione probaretur fraus, & collusio, ibid. eod. nu.

Aduerte, quod sola pensionis diminutio non est sufficiens fraudis coniectura, nisi alia adminicula concurrant, ibid. eod. nu. & *vid.* in verbo *Pactum redimendi*.

VERBA

Verba lata, & effrœnata, per quæ quis remittitur discretioni alicuius, non debent operari aliquod iniquum, disc. 4. num. 4.

Quamuis lata, & importantia liberam voluntatem reducuntur ad arbitrium boni viri, quando agitur de damno euitando, disc. 4. num. 4.

Ad arbitrium & discretionem locatoris, cui se conductor remittit strictius patent, quàm voluntas, disc. 4. nu. 3.

Præseferentia liberam voluntatem magis operantur, quàm denotantia arbitrium, quoties collata sunt in tertium, disc. 4. num. 4.

Limita, vt secus sit, quando agitur de actibus correspectiuis, & collata sunt in vnum ex contrahentibus, quia tunc semper intelliguntur prout de iure, & arbitrio boni viri, disc. 4. num. 4.

VERBVM

Verbum *reassumere*, importat iterum sumere, nec inducit pactum resolutiuum, disc. 17. num. 4. vbi de alijs effectibus, & num. 5.

VIA EXECVTIVA

Pro restitutione rei in locationem concessæ locatori competit, disc. 19. num. 3.

Declara, procedere, quando finita locatione bona remanent sine titulo, quod secus est, quando locator durationem locationis adhùc prætendit, disc. eodem num. 5.

VIA ORDINARIA

Via ordinaria seruari debet inter duos ex eodem iure venientes, disc. 19. num. 7. & disc. 34. nu. 3.

Amplia, quamuis vtriusque titulus sit exequutiuus, disc. 34. num. 3. & in terminis obligationis Cameralis, ibid. num. 6.

VNIVERSITAS

Vniuersitas hebræorum Vrbis ex dispositione *Alexandri VII.* tenetur inuenire inquilinos pro domibus ghetti, aliàs conducere de proprio, disc. 33. num. 2.

VOLVNTAS

Voluntas etiam ex actu inualido, declaratur, disc. 21. n. 3.

Limita, in actibus correspectiuis, in quibus non attenditur, si ad alterius partis notitiam non deuenit, ibid. eod. nu. & *vid.* in verbo *Citatio*.

VTILE

Vtile per inutile vitiatur in alienationibus bonorum Ecclesiæ, disc. 22. nu. 2.

APPENDIX
AD
EVMDEM INDICEM
DE
LOCAT. ET CONDVCT.

Super aliquibus discursibus posteá additis:

A

ACTIO

Vlla *competit* contrà tertium, re debitoris non existente, & quam debitor dolo possidere non desijt, discur.49. num.3.

Contrà tertium quando detur, et quando in particularibus pretium succedat loco rei, ibidem num.4. & *Vid.* in verbo *Pretium*.

ACTVS

Quando à principio est nullus, intrat de plano addictio in diem, et recipiuntur nouæ oblationes, disc.46. num.3. & *vid.* in verbo *Addictio*.

ADDICTIO

Addictio in diem intrat de plano, et nouæ oblationes recipiuntur, quando actus est à principio nullus, disc.46. num.3.

Vbi etiam competit, admittenda non venit, re non integra eodem disc.46.nu.7. vbi de ratione.

Locum habet, tam in emptione, et venditione, quàm in locatione, et conductione, disc.47. num.3.

APPALTATOR

Si fecit impensas intuitu appaltus suscepti, res non dicitur amplius integra, quamuis annus nondum incœperit, discur.46. num.7.

Resoluto appaltu ex pacto, vel conditione in contractu appositá, euadit simplex administrator, et tenetur reddere rationem de fructibus ab inde perceptis, disc.47. num.5.

Appaltator salis, non efficitur verus Dominus illius, sed tantùm nanciscitur ius priuatiuum illud administrandi, et distribuendi pro tempore conducti appaltus, disc.49. num.7.

Et quod remanet inuenditum appaltu finito, transit in potestatem Principis, eo quod cessat tale ius priuatiuum, eodem disc.49. num.8.& 10.vbi latè, & *vid.* in verbo *Sal*.

APPALTVS

In apnaltibus Communitatis, sufficit seruare solitas loci solemnitates, disc.46.nu.5.

Salinarum continent contractum locationis, non verò emptionis, et venditionis, disc.49. num.11.vbi de ratione.

ARGVMENTVM

Valet à statutis ad pacta, et è contrà, disc. 47. num.4.

AVGMENTVM

Si contingit beneficio temporis, vel si alio accidenti, rei pretium augetur, tunc etiã illud augmentum in retractu est offerendum, disc.47.num.12.

C

CLAVDICATIO

Operatur, vt de æquitate intret, quod aliàs non intraret, disc.47.nu.12.

COMMVNITAS

In locatione appaltuum non gaudet priuilegio addictionis in diem, quando fuit facta locatio solitis, et debitis solemnitatibus, disc.46. num.6. vbi de ratione, & *vid.* in verbo *Priuilegium*.

CONDVCTOR

Primus ex dispositione *Tex. in l. congruit, Cod. de locat. præd. ciuil. lib.* 11. præfertur in concursu posteriori, disc.50. nu.2.

Quod procedit non solùm in conditione prædiorum fiscalium, sed etiam priuatorum, et Ecclesiæ, ibid.eod.num.

Amplia potissimum in Vrbe, vbi propter ius inquilinatus semper primus præfertur, ibid. num.3.

Subamplia in quocumque alio conductore propter rationis identitatem, ibidem num.4.

Facilius quando concurrit mos regionis primum præferendi, ibid.nu.5.

Contrarium tamen verius, quod nempè in prædijs priuatorum, et Ecclesiæ antiquus non præferatur ex *Tex. in l.ne loc.Cod.locat.* disc.50. num.10. & de ratione, num. 11. & 12.

Qui rem sterilem meliorauit, et ad fertilitatem reduxit est omnibus præferendus eod.disc.50.num.8.

Finito contractu, non potest ea facere, quæ præiudicant locatori in fructibus futuris, disc.48. num.6.

CONTRACTVS

Dicitur leoninus, quando vnus contrahentium subiacet damno, absque spe lucri, alter verò est certus de lucro, absque periculo damni, disc.47.nu.11.

Limita, quando contractus est conceptus sub conditione casuali, quæ vtrumque contrahentem respicit, ibid. num.11.

Sublimita, quando facto casu conditionis, huiusmodi est in facultate locatoris exercere pactum sub ea conceptum, itaùt conductor à contractu resilire non valeat, ibid. num.11.

Quod procedit de æquitate, non verò de stricta iuris censura eod.discur.47. num. num.12.vbi de ratione.

CREDITOR

Secundus, non habet ius offerendi aduersus emptorem subhasta sequuta de iure, et ad instantiam primi creditoris, disc.46. num.4.& *vid.* in verb. *Ius offerendi*.

Limita, quando huiusmodi subhastatio aliquo vitio nullitatis laboraret, ibidem num.4.

Negligens exigere à principali debitore, non molestat fideiussorem, vel tertium possessorem, disc.49.nu.12.

Quod etiam procedit in pensionario, qui non exigit pensionem à successore, ibid. num. 13.

CVRIALES

Vrbis, ob eorum sinceritatem in consilijs litigantibus dandis laudantur, disc.48. num. 7.

D

DECISIONES

IN Romana lignorum 9. Iunij 1603. coram Iusto, et in Romana reuocationis 6. Nouembris 1664. coram Verospio declarantur, disc.48.nu.5.

DISPOSITIO

Conditionalis, quomodo distinguatur à modali, disc.47. num.9.

Dicitur perneccssè modalis, quando periculum est conductoris, ibid.nu.10.

E

ÆQVITAS

AEquitas non ſcripta, vbi adeſt ius ſcriptum non attenditur, diſc. 50.n.9.

F

FISCVS

HAbet priuilegium cogendi antiquum conductorem ad iterum rem fiſcalem conducendam, quoties pro iuſta penſione nouus conductor non reperitur, diſc. 50.num.12.

FRVCTVS

Illius eſſe debent, cuius eſt periculum, diſc. 47.num.8.

I

IVS

Ius priuatiuum explanandi panem venalem, dicitur Vectigal diſc.46.num.7.

Et in hoc non cadit locatio, ſed potius emptio, eod.nu.7.vbi de ratione.

IVS OFFERENDI

Non competit ſecundo creditori aduerſus emptorem ſubhaſta ſequuta de iure, et ad inſtantiam primi creditoris, diſcur.46.num.4.

Limita, quando ſubhaſtatio aliquo vitio nullitatis laboraret, ibid.nu.4.

L

LOCANS

Locans horreum pro conſeruatione ſalis, ſequitur fidem Principis, non verò priuati appaltatoris, diſc. 49.num.9. vbi de ratione.

M

MERCES

MErces ſubrogatæ in vniuerſalibus, cadunt ſub eadem hypotheca, diſc. 49.num.5.

O

OPINIO

Ab opinione communi licèt aliquando recedere, et amplecti magis æquam, diſc. 50.num.7.

P

PACTVM

ADdictionis in diem, ſi per viam conditionis apponitur in contractu locationis, tunc fructus medio tempore percepti reſtituuntur locatori, diſc.47.num.2.

Limita, quando apponitur per viam modi, ibid. num.7. vbi latè declaratur.

Dicitur perneceſsè appoſitum per viam modi, quando periculum eſt conductoris & ſui ſunt fructus. ibid.num.10.

Addictionis in diem locum habet quando noua oblatio ſuperuenit intrà breue tempus, et quaſi re integra, ibid.n.13.

Reſolutiuum inficit actum, ac ſi geſtus non eſſet, ibidem num.13.

POENA

Conuentionalis, de æquitate canonica non exigitur vltrà id quod intereſt, d.48.n.2.

Limita, quando accedit iuramentum, vel pœna non eſt adiecta debitori ſtatuto tempore non ſoluenti, ibid. num.4. vbi de ratione.

PRÆLATIO

In materia prælationis in conductione, an intret æquitas *gloſ.in l.1.§.permittitur de aqua quotid.& æſtiu.vid.*diſc.50.nu.6.

PRE-

PRETIVM

In particularibus, quando succedat loco rei, & detur actio contrà tertium, disc. 49. num. 3.

PRIVILEGIVM

Addictionis in diem, non competit in appaltibus Communitatis, quando in locationibus fuerunt seruatæ solitæ & debitæ solemnitates, disc. 46. num. 6. vbi de ratione.

Addictionis in diem, vbi etiam competit admittendum non est, re non integra, ibidem num. 7. vbi de ratione.

R

RETRACTVS

In retractu, et iure offerendi de stricta iuris censura sufficit offerre pretium in contractum deductum, disc. 46. nu. 8.

Limita de æquitate, nam si contingat, quod beneficio temporis, vel alio accidenti pretium augeatur, tunc illud etiam augmentum est offerendum, ibid. num. 8. vbi de ratione, & disc. 46. nu. 12.

S

SAL

SAl, et salinæ sunt de Regalibus, in solo dominio Principis, disc. 49. num. 6.

Quod intrà tempus appaltus non fuit venditum remanet in potestate Principis, ibid. nu. 8. & *vid.* in verbo *Appaltator*.

SVCCESSOR

Particularis, non tenetur stare colono, disc. 47. num. 14.

Limita in rusticis, quando annus est incœptus, et res non est amplius integra, ibid. num. 14. vbi receditur ab opinione Rotæ in *dec.* 170. & 175. *par.* 11. *rec.*

V

VICINVS

VIcinus, et consanguineus, præfertur extraneo emptori, disc. 50. num. 2.

FINIS.